

**Persönlichkeitsrechte und zivilrechtliche
Deliktshaftung im französischen
und deutschen Recht**

Inge Schmitz
—

1967



Digitized by the Internet Archive
in 2026

PERSÖNLICHKEITSRECHTE
UND ZIVILRECHTLICHE DELIKTSHAFTUNG
IM FRANZÖSISCHEN UND DEUTSCHEN RECHT

INAUGURAL - DISSERTATION
zur Erlangung des
akademischen Grades eines Doktors der Rechte
durch die
Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät
der Westfälischen Wilhelms - Universität
zu Münster

vorgelegt von
Inge Schmitz
aus Düsseldorf

1967



Erster Berichterstatter: Prof.Dr. Fikentscher

Zweiter Berichterstatter: Prof.Dr. Heldrich

Dekan: Prof.Dr. Mülhaupt

Tag der mündlichen Prüfung: 18. Mai 1967

Meinen Eltern

Meinen Eltern

Inhaltsübersicht

	Seite
Einleitung	1
§ 1 Die Grundlagen des deliktischen Persönlichkeitsschutzes	
I. Die geltenden Gesetze	4
II. Die Entwürfe	7
§ 2 Begriff der Persönlichkeitsrechte und ihre Stellung im Deliktsystem	10
I. Begriff	10
1. Einordnung und Gruppierung der Persönlichkeitsrechte	10
a) Subjektive Rechte	10
b) Nichtvermögensrechte	11
c) Absolute Rechte	15
2. Das allgemeine Persönlichkeits- recht und die einzelnen Per- sönlichkeitsrechte	18
II. Die Stellung der Persönlichkeits- rechte im Deliktsystem	22
1. Allgemeines	22
2. Die widerrechtliche Verletzung bzw. faute	23

a) Verletzung eines Rechts bzw. Verletzung von Sorgfalts- pflichten	23
b) Verstoß gegen ein Schutzgesetz	24
3. Schaden bzw. dommage	25
§ 3 Überblick über den deliktischen Persönlichkeitsschutz	29
I. Schutz des körperlichen Persönlich- keitsbereichs	30
1. Umfang und Inhalt des körperli- chen Persönlichkeitsbereichs	30
2. Die widerrechtliche Verletzung des körperlichen Persönlichkeits- bereichs.	32
a) Leben	32
b) Körperliche Gesundheit	33
c) Freiheit	37
3. Rechtsfolgen der Verletzung	37
II. Schutz des geistig-seelisch-sozialen Persönlichkeitsbereichs	39
1. Schutz der Privatsphäre	41
a) Die Intimsphäre	42
b) Die Geheimsphäre	45
aa) Das Berufsgeheimnis	46
bb) Das Briefgeheimnis	48
c) Die Privatsphäre im weiteren Sinne	52
aa) Das Bild	52
bb) Das Wort	57

d) Zusammenfassung	59
2. Schutz des sozialen Persönlichkeitsbereichs	61
a) Der Name	61
b) Die Ehre	67
aa) Allgemeines	67
bb) Werturteile	69
cc) Falsche Tatsachenbehauptungen	69
dd) Rechtsfolgen	73
c) Die Familienrechte	74
aa) Die elterliche Gewalt	75
bb) Die Ehestörung	76
cc) Der Bruch des Eheversprechens	79
dd) Zusammenfassung	80
d) Gefühle und Freiheiten aller Art	81
aa) Die "sentiments d'affection"	81
bb) Sonstige Gefühle und Freiheiten	86
cc) Sonderfall: Die Verführung	90
3. Schutz der Persönlichkeit nach dem Tode	90
§ 4 Gedanken zu einer Neuordnung des Persönlichkeitsschutzes	95
I. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht und die einzelnen Persönlichkeitsrechte	96
II. Maßstäbe für die Bewertung der Widerrechtlichkeit	99

III. Die Rechtsfolgen	102
-----------------------	-----

IV. Zusammenfassende Stellungnahme zu den Entwürfen	105
--	-----

Anhang I

Entwurf eines Gesetzes zur Neu- ordnung des zivilrechtlichen Persönlichkeits- und Ehren- schutzes vom 18. August 1959	107
--	-----

Anhang II

Avant-projet de Code civil von 1951/52	114
---	-----

S c h r i f t e n v e r z e i c h n i s

- | | |
|---------------------------------|--|
| Amiaud | Les droits de la personnalité, Travaux de l'Association Henri Capitant pour la culture juridique française, Band 2, 1946, S.290-330 |
| Bongartz, Wilfried | Das Recht am eigenen Bilde und seine Reform, Diss.Köln 1966 |
| Bundesjustizministerium | Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des zivilrechtlichen Persönlichkeits- und Ehrenschatzes vom 18.8.1959, Bundestagsdrucksache 1237, aml. Begründung S. 6 ff. |
| von Caemmerer,
Ernst | Wandlungen des Deliktsrechts: Hundert Jahre Deutsches Rechtsleben, Band 2, S. 49-136, Karlsruhe 1960 |
| Carbonnier, Jean | Droit civil
1. Band 6.Aufl., Paris 1965
zit. Carbonnier I
2. Band, 4.Aufl., Paris 1964
zit. Carbonnier II |
| Coing, Helmut | Das subjektive Recht und der Rechtsschutz der Persönlichkeit, Schriftenreihe der Gesellschaft für Rechtsvergleichung, herausgegeben von Hans Dölle, Hamburg 1959.

Ehrenschatz und Presserecht, Juristische Studiengesellschaft, Karlsruhe, Schriftenreihe Heft 43, Karlsruhe 1960 |
| Colin-Capitant | Traité de droit civil, neubearbeitet von Julliot de la Morandière, Band 1, Paris 1957, Band 2, Paris 1959 |
| Constantinesco,
Léontin-Jean | Die Persönlichkeitsrechte und ihr Schutz im französischen Recht, AcP 159 (1960), 320 ff. |
| Dabin, Jean | Le droit subjectif, Paris 1952 |
| Dalloz | Répertoire de droit civil, Band 2, Paris 1952 |
| Decocq, André | Essai d'une théorie générale des droits sur la personne, thèse, Paris 1960 |
| Dölle, Hans | Familienrecht, Band 1, Karlsruhe 1964 |

- | | |
|--|---|
| Hippel, Eike von | Schadensersatz bei Ehestörung
NJW 1965, 664 ff. |
| Hirsch, Ernst E. | Maulkorb für die Presse ?
Berlin und Frankfurt 1959 |
| Huber, Hans | Persönlichkeitsschutz und Presse-
freiheit,
Tübinger rechtswissenschaftliche
Abhandlungen, Band 3, Tübingen 1961,
S. 63 ff. |
| Hubmann, Heinrich | Das Persönlichkeitsrecht, Beiträge
zum Handels-, Wirtschafts- und
Steuerrecht, Heft 4, Münster/Köln
1953 |
| Kayser, P. | Le droit dit à l'image,
Mélanges Roubier 1961, Band 1, S.73
ff. |
| Kleinewefers, Herbert
Wilts, Walter | Schadensersatzansprüche bei Verlet-
zung der ärztlichen Schweigepflicht
NJW 1963, 2345 ff. |
| Kohlhaas, Max | Die rechtfertigende Einwilligung bei
Körperverletzungstatbeständen.
NJW 1963, 2348 ff. |
| Koebel | Allgemeines Persönlichkeitsrecht und
Unterlassungsanspruch,
NJW 1955, 1337 ff.

Das Fortwirken des Persönlichkeits-
schutzes nach dem Tode,
NJW 1958, 936 ff. |
| Kretzschmar | Das heimliche Mithören von Telefon-
gesprächen im Betrieb,
BB 1959, 1068 ff. |
| Künzler, Fritz | Der Schutz der Persönlichkeit nach
Art. 27 ZGB.
Der Grundsatz der Unveräußerlichkeit
der Persönlichkeit, Zürich 1951 |
| Küster, Otto | Persönlichkeitsschutz und Presse-
freiheit, Karlsruhe 1960 |
| Larenz, Karl | Lehrbuch des Schuldrechts,
2. Band, Besonderer Teil, 7. Auflage,
München und Berlin 1965 |

VIII

- | | |
|--|--|
| Lehmann, Heinrich | Allgemeiner Teil des Bürgerlichen
Gesetzbuches,
14. Auflage 1963
15. Auflage 1966, bearbeitet von
Hübner |
| Lehning | Die Rechte und Rechtsgüter des § 823
Abs. 1 BGB unter besonderer Berück-
sichtigung der Entwicklungsgeschich-
te, Diss. Köln 1934 |
| Leloup | Le pseudonyme, Revue trim. de droit
civil 1963, 449 ff. |
| Löffler, Martin | Persönlichkeitsschutz und Meinungs-
freiheit,
Schriftenreihe der deutschen Stu-
diengesellschaft für Publizistik,
Band 1, München und Berlin 1959

Die Bedenken gegen den Entwurf des
Persönlichkeits- und Ehrenschatz-
gesetzes,
Ufita 30 (1960), 69 ff. |
| Martin, Lucien | Le secret de la vie privée,
Rev.trim. 1959, 227 ff. |
| Max Planck-Institut | Gutachten, Der zivilrechtliche Per-
sönlichkeits- und Ehrenschatz in
Frankreich, der Schweiz und den
Vereinigten Staaten von Amerika,
Tübingen 1960
zit. Max Planck-Gutachten |
| Mazeaud, Henri | La lésion d'un intérêt légitime
juridiquement protégé, condition de
la responsabilité civile,
D.1954 Chron. 39 ff. |
| Mazeaud, Henri
et Léon | Leçons de droit civil,
1. Band, 3. Auflage, Paris 1965
2. Band, 3. Auflage, Paris 1966
zit. Mazeaud, Leçons |
| Mazeaud, Henri
et Léon
Tunc, André | Traité théorique et pratique de la
responsabilité civile délictuelle
et contractuelle
1. Band, 5. Auflage, Paris 1957
2. " 5. " Paris 1958
3. " 5. " Paris 1960
zit. Mazeaud, Resp.civ. |

- Monnerot-Dumaine Aspects juridiques et moraux de la stérilisation féminine, La Press Médicale 1964, 2817 ff.
- Nerson, Roger Les droits extrapatrimoniaux, thèse, Lyon 1939
Zit. Nerson
Rapport sur la protection de la personnalité en droit privé français, Travaux de l'Association Henri Capitant, Band 13, 1963, S. 60 ff.
zit. Nerson, Rapport
Personnes et droits de familles, Rev.trim. 1966, 65 ff., 265 ff., 514 ff.
zit. Nerson Rev.trim.
- Neumann Zum Entwurf eines Gesetzes über den zivilrechtlichen Persönlichkeitsschutz, Ufita 30 (1960), 82 ff.
- Nicolet, Emile La responsabilité civil en cas de dommage à la réputation, thèse, Paris 1950
- Nipperdey, Hans Carl Das allgemeine Persönlichkeitsrecht, Ufita 30 (1960), 1 ff.
- Ohlgart, Dietrich Conrad Wahrnehmung berechtigter Interessen durch die Presse, Diss. Hamburg 1963
- Palandt Bürgerliches Gesetzbuch, 25. Auflage, München und Berlin 1966
- Perreau, E.H. Des droits de la personnalité, Rev.trim. 1909, 501 ff.
- Planiol-Ripert Traité pratique de droit civil français, 6.Band, 1.Teil, 2.Auflage, bearbeitet von Paul Esmein, Paris 1952
- Reichsgerichtsräte-kommentar Kommentar von Reichsgerichtsräten und Bundesrichtern zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 2. Band, 2.Teil, §§ 705 - 853 BGB, 11. Auflage, Berlin 1960
zit. RGRK

- Reimers, Walter Die Bedeutung der Grundrechte für das Privatrecht, Veröffentlichungen der Gesellschaft Hamburger Juristen, Heft 5, Hamburg 1958
- Reinhardt, Rudolf Persönlichkeitsschutz und Meinungsfreiheit, Recht und Staat, Heft 233, Tübingen 1961
- Remé, Thomas Die Aufgaben des Schmerzensgeldes im Persönlichkeitsschutz, Rechtsvergleichende Beiträge zum Schadensrecht, Frankfurt-Berlin 1962
- Rilling Grenzen des Schutzes der Intimsphäre bei Personen der Zeitgeschichte
Ufita 40 (1963), 68 ff.
- Ripert-Boulanger Traité de droit civil d'après le traité de Planiol,
1. Band, Paris 1956
- Rodière Responsabilité civile,
Rev.trim. 1966, 83 ff., 288 ff.,
536 ff.
- Roubier, Paul Droits subjectifs et situations juridiques, Paris 1963
- Savatier, René Les métamorphoses économiques et sociales du droit civil d'aujourd'hui
troisième série, Paris 1959
zit. Savatier, mét. III
Le dommage et la personne
D.H. 1955. 1. 5 ff.
- Schmeissmeier, Friedrich Das allgemeine Persönlichkeitsrecht,
Diss. Münster 1951
- Schmidt, Eberhard Empfiehlt es sich, daß der Gesetzgeber die Fragen der ärztlichen Aufklärungspflicht regelt?
Gutachten für den 44. Deutschen Juristentag, Verhandlungen des 44. Deutschen Juristentages, Band I,
4. Teil, Tübingen 1962

- Schüle, Adolf Persönlichkeitsschutz und Meinungs-
freiheit, Tübinger Rechtswissen-
schaftliche Abhandlungen, Band 3,
Tübingen 1961, 1 ff.
- Schwarz, Renate Die Zufügung seelischen Schmerzes im
französischen Recht,
Diss. Köln 1965
- Soergel-Siebert Bürgerliches Gesetzbuch mit Einfüh-
rungsgesetz und Nebengesetzen,
I. Band, §§ 1 - 433,
Stand: 1.6.1959
- Stoll, Hans Empfiehlt sich eine Neuregelung der
Verpflichtung zum Geldersatz für im-
materiellen Schaden ?
Gutachten für den 45. Deutschen Ju-
ristentag, Verhandlungen des 45.
Deutschen Juristentages, Karlsruhe
1964, Band I, Teil 1.
München und Berlin 1964
- SÜB, Theodor Geheimsphäre und moderne Technik,
Festschrift für Heinrich Lehmann zum
50. Geburtstag,
Band 1, 1956, S. 189 ff.
- Travaux de la Commission de Réforme du Code
civil, 1950-51, Paris 1952, Personnes
et Famille, S. 31 ff.
zit. Travaux
- Wehrhahn Persönlichkeitsrecht und Tonband-
problem,
Ufita 33 (1961), 205 ff.
- Weitnauer, Hermann Bedenken gegen den Entwurf des Per-
sönlichkeits- und Ehrenschutzge-
setzes ? Eine Erwiderung.
Ufita 31 (1960), 219 ff.
- Wien, Frank Das allgemeine Persönlichkeitsrecht
im Lichte des neuesten Schrifttums
und der neuesten Rechtsprechung,
Diss. Marburg 1961
- Wilts siehe Kleinewefers
- Wolpert, Fritz Persönlichkeitsrecht und Totenrecht,
Ufita 34 (1961), 150 ff.

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
aaO.	am angegebenen Orte
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis (Band, Seite)
amtl.Begr.	amtliche Begründung
Anm.	Anmerkung
arg.	argumentum
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
BB	Der Betriebsberater (Jahr, Seite)
Bd.	Band
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen (Band, Seite)
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
Cass.civ.	Kassationshof, Zivilsachen
Cass.crim.	Kassationshof, Strafsachen
Cass.req.	Kassationshof, chambre de requêtes
C.c.	Code civil
Ohr.	chronique
Civ.	siehe Cass.civ.
Cons.d'Et.	Conseil d'Etat
Crim.	siehe Cass.crim.

XIII

D.	Recueil Dalloz
D.A.	Dalloz, Recueil analytique
D.C.	Dalloz, Recueil critique
D.H.	Dalloz, Recueil hebdomadaire
d.h.	das heißt
Diss.	Dissertation
DJZ	Deutsche Juristen Zeitung
D.P.	Dalloz, Recueil périodique
E	Entwurf
ff.	und folgende
franz.	französisch
Frs.	Frans
Forts.	Fortsetzung
Gaz.Pal.	Gazette du Palais (Jahr, Teil, Seite)
Gaz.Trib.	Gazette des Tribunaux (Jahr, Teil, Seite)
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (Jahr, Seite)
h.M.	herrschende Meinung
i.V.m.	in Verbindung mit
J	Jurisprudence
J.C.P.	Juris-Classeur Periodique (= La Semaine Juridique)
JW	Juristische Wochenschrift
KG	Kammergericht
KUG	Gesetz, betreffend das Urheber- recht an Werken der bildenden Künste und Photographie vom 9. Januar 1907
LG	Landgericht
LM	Lindenmaier-Möhring, Nachschlage- werk des Bundesgerichtshofs

MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht (Jahr, Seite)
m.Anm.	mit Anmerkung
m.w.Nachw.	mit weiteren Nachweisen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
OLG	Oberlandesgericht
Rec.Cons.d'Et.	Recueil des arrêts du Conseil d'Etat
Req.	siehe Cass.req.
Resp.civ.	Responsabilité civil
Rev.trim.	Revue trimestrielle de droit civil
RG	Reichsgericht
RGRK	Reichsgerichtsrätekommentar
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
S.	Recueil Sirey
S.	Seite
s.	siehe
sog.	sogenannte
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozeßordnung
Trib.civ.	Tribunal civil
Trib.com.	Tribunal de commerce
u.	und
u.a.	unter anderem
Ufita	Archiv für Urheber-, Film-, Funk- und Theaterrecht (Jahr, Seite)
vgl.	vergleiche
z.B.	zum Beispiel
zit.	zitiert

Einleitung

Durch die technische Entwicklung der letzten Jahrzehnte sind Eingriffe in die Persönlichkeit möglich geworden, die eine Neuorientierung des Persönlichkeitsschutzes erfordern. Man denke z.B. an das heimliche Aufnehmen von Gesprächen durch das Anbringen von Abhöranlagen, das in jüngster Zeit in den USA in immer größerem Maße betrieben wird ¹. Oder man halte sich die Tragweite einer ehrverletzenden Sendung im Fernsehen vor Augen, die in Millionen Haushalte ausgestrahlt wird.

Diese Neuorientierung durchzieht alle Rechtsgebiete. So erscheinen die Grundrechte in neuem Licht ², im Strafrecht wird der Ruf nach neuen Straftatbeständen laut ³, im Prozeßrecht wird erwogen, inwieweit z.B. heimliche Tonbandaufnahmen als Beweise verwertet werden können ⁴, und im Zivilrecht schließlich wird eine Neuordnung des Personen- und Deliktsrechts gefordert. ⁵ Nur mit letzterem will sich die vorliegende Arbeit befassen. Gerade im deliktischen Bereich hat sich vieles gewandelt. Das vom BGB-Gesetzgeber in § 823 BGB vorgesehene Deliktsystem ist zunehmend fraglich geworden ⁶. Neue Wertungen werden erforderlich, die z.B. in Begriffen wie Rahmenrechten ⁷,

¹ vgl. "Die Welt" vom 20.1.1967, S. 5

² vgl. Reimers, S. 1 ff.; BVerfGE 7, 198 ff.; BGHZ 13, 334 ff.; BGHZ 24, 72 ff.

³ vgl. Entwurf eines Strafgesetzbuches, E 1962, §§ 182 ff.; Würdigung bei Bongartz S. 21 ff.

⁴ vgl. BGHZ 27, 284 ff.; OLG Celle NJW 1965, 1677; KG NJW 1967, 115.

⁵ vgl. u.a. die Verhandlungen des 42. Deutschen Juristentages.

⁶ vgl. von Caemmerer, S. 70; Fikentscher § 97 III 2 d, S. 504

⁷ vgl. Fikentscher § 103 II, S. 562

Sozialadäquanz ¹, Verkehrspflichten ² zum Ausdruck kommen.

Der vom Gesetzgeber vorgesehene enge Spielraum des Richters ist durch eine Vielzahl neuer Lebenssachverhalte ständig erweitert worden. Der Bundesgerichtshof hat den Erfordernissen Rechnung getragen, indem er das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb und das allgemeine Persönlichkeitsrecht als sonstige Rechte im Sinne des § 823 BGB anerkannt hat ³. Durch beide Institute wird die Persönlichkeit geschützt, einmal in ihrer wirtschaftlichen, zum anderen in ihrer sonstigen Entfaltung. In beiden Fällen wird der deutsche Richter vor eine ähnliche Aufgabe gestellt wie der französische seit über 160 Jahren, der auf der Grundlage der deliktischen Generalklausel der Artikel 1382, 1383 C.c. Wertungsmaßstäbe für den Persönlichkeitsschutz herausarbeiten mußte. Es erscheint daher interessant, Wege und Ergebnisse im deutschen und französischen Recht zu vergleichen.

Allerdings kann im Rahmen dieser Arbeit nur ein Teilgebiet behandelt werden. So müssen der Schutz der Persönlichkeit im Wirtschaftsleben ⁴ und der urheberrechtliche Schutz der Persönlichkeit ⁵ ausgeklammert werden, weil diese Gebiete sich selbständig entwickelt haben.

Das Ziel dieser Arbeit ist es, festzustellen, welche Rolle das allgemeine Persönlichkeits-

¹ vgl. Fikentscher § 103 I 2, S. 557

² vgl. Fikentscher § 103 III, S. 570 ff.

³ vgl. BGH NJW 1963, 484; BGHZ 24, 72

⁴ dazu wird auch der Schutz der juristischen Person gerechnet, vgl. dazu Hubmann, S. 244, 245; Enneccerus-Nipperdey § 101 IV, S. 601

⁵ vgl. zum urheberrechtlichen Schutz das neue Urheberrechtsgesetz vom 9.9.1965. Das Urheberpersönlichkeitsrecht wird in den §§ 12 bis 14 behandelt.

recht und die einzelnen Persönlichkeitsrechte als zivilrechtliche Haftungselemente spielen, insbesondere, ob es sinnvoll ist, diese Begriffe im zivilrechtlichen Deliktsrecht zu verwenden. Dabei wird das französische Recht ausführlicher behandelt als das deutsche. Das deutsche Recht wird als weitgehend bekannt vorausgesetzt¹, daher weniger dargestellt als vielmehr vergleichsweise ausgewertet.

In einem ersten mehr theoretischen Teil werden Begriff und Stellung der Persönlichkeitsrechte im Deliktsrecht untersucht. Sodann wird ein Überblick über die tatsächliche Ausgestaltung des Persönlichkeitsschutzes gegeben. Abschließend wird festgestellt, welche Anregungen sich aus diesem Vergleich für eine Neuregelung des Persönlichkeitsschutzes ergeben.

¹ Monographien aus jüngerer Zeit: Schmeißmeier, Wien, Ohlgart, Bongartz, vgl. Literaturverzeichnis.

§ 1

Die gesetzlichen Grundlagen des deliktischen Persönlichkeitsschutzes.

Vorbemerkung.

Die vorliegende Arbeit befaßt sich nicht mit dem Schutz der Persönlichkeit vor sich selbst ¹, sondern mit dem Schutz der Persönlichkeit vor Eingriffen Dritter. Beeinträchtigungen der Persönlichkeit durch Dritte können Ansprüche auf Beseitigung, Unterlassung und Schadensersatz auslösen. Diese Rechtsfolgen sollen im Rahmen der Arbeit nur insoweit berücksichtigt werden, als sie sich auf den Haftungstatbestand auswirken ², zumal in bezug auf die umstrittenste Rechtsfolge, nämlich den Ersatz des immateriellen Schadens, Monographien aus jüngster Zeit vorliegen ³.

I. Die geltenden Gesetze

Die gesetzlichen Grundlagen für den deliktischen Persönlichkeitsschutz in Frankreich bilden die Art. 1382/1383 C.c.

Art. 1382 lautet:

"Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer",

d.h.

Jede Handlung eines Menschen, die einem anderen einen Schaden verursacht, verpflichtet denjenigen, durch dessen schuldhaftes rechts-

¹ dazu
vgl. Künzler, S. 21 ff. für das schweizerische Recht.

² vgl. Hubmann, S. 253, Heldrich, S. 23 ff.

³ vgl. Stoll, Gassner, Schwartz, Großfeld, Remé
vgl. Literaturverzeichnis.

widriges Verhalten ¹ er eingetreten ist, ihn zu ersetzen.

Art. 1383 lautet:

"Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence."

d.h.

Jeder ist für den Schaden verantwortlich, den er nicht nur durch sein vorsätzliches Tun, sondern auch durch seine Nachlässigkeit oder seine Unvorsichtigkeit (Fahrlässigkeit) verursacht hat.

Beide Artikel werden heute als Einheit angesehen. Sie lösen die zivilrechtliche Haftung aus, wenn durch ein schuldhaftes (vorsätzliches oder fahrlässiges) menschliches Verhalten, das in einem Tun oder Unterlassen bestehen kann, ein Schaden verursacht worden ist.²

Von Persönlichkeitsrechten ist weder an dieser Stelle noch im übrigen Code civil die Rede.

Im deutschen Recht werden Persönlichkeitsrechte nur vereinzelt erwähnt, so in § 12 BGB (das Recht am Namen) und in § 22 KUG (das Recht am eigenen Bild) und in § 823 Abs. 1 BGB. Hier werden Persönlichkeitsgüter wie Leben, Körper, Gesundheit und Freiheit neben die Rechte gestellt, die die gleichen Wesensmerkmale aufweisen wie das Eigentumsrecht. Als derartige Rechte wurden bald das Recht am Namen und das Recht am eigenen Bild betrachtet, die dadurch sowohl über § 823 Abs. 1 BGB als sonstige Rechte als auch über § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit den Schutzgesetzen des § 12 BGB und des § 22 KUG in das Deliktsrecht Eingang fanden.

¹ Da der Begriff "faute" dem haftungsbegründenden Tatbestand im deutschen Recht entspricht (vgl. Heldrich S. 23, 2+) ist diese Übersetzung gewählt worden.

² Mazeaud, Resp. civ. I Anm. 47.

Die Nichterwähnung der Persönlichkeitsrechte im französischen Recht hat dem Schutz der Persönlichkeit nicht zum Nachteil gereicht; denn die Rechtsprechung hat auf der Grundlage der Art. 1382/83, unterstützt durch die Lehre, nach und nach ein umfassendes System des Persönlichkeitsschutzes herausgearbeitet. Die Entwicklung vollzog sich, indem die drei allgemeinen Haftungsvoraussetzungen, nämlich *faute*, *dommage*, *lien de causalité*, konkretisiert wurden¹. Zugang zu dem Persönlichkeitsschutz im französischen Deliktsrecht findet man vor allem über den Begriff des *dommage moral*, des immateriellen Schadens².

Durch die Begegnung mit dem schweizerischen und deutschen Recht begann man auf das Fehlen der Persönlichkeitsrechte im französischen Recht aufmerksam zu werden. Perreau begann 1909 als erster, sich mit den Persönlichkeitsrechten im französischen Recht auseinanderzusetzen³. Doch gab er nur einen allgemeinen Überblick, ohne die besondere Rolle der Persönlichkeitsrechte im Haftungssystem näher zu behandeln. Mit dieser Frage befaßte sich dreißig Jahre später Nerson⁴. Er versuchte, mit Hilfe des Begriffs der Persönlichkeitsrechte dem Richter einen Wertmaßstab zu geben, indem er nur solche Auswirkungen der Persönlichkeit als Rechte anerkannte, die einen absoluten generellen Schutz genießen wie z.B. das Recht am eigenen Bild⁵.

¹ vgl. unten § 2 II

² vgl. Schwartz S. 7 ff.

³ Perreau S. 501 ff.

⁴ Nerson, S. 300 ff.

⁵ Nerson, S. 383

Im übrigen spielten die Persönlichkeitsrechte nur im Personenrecht und bei der Bestimmung des *dommage moral* eine Rolle ¹.

II. Die Entwürfe.

Nach dem 2. Weltkrieg wurde versucht, die Persönlichkeitsrechte im Rahmen einer Reform des Code civil zu berücksichtigen: So erhielt das 1. Kapitel des Personenrechts im "Avant-projet de code civil" von 1952 die Überschrift: "Des droits de la personnalité" ². Doch gelangte dieser Gesetzesvorschlag ebenso wenig wie der deutsche Entwurf zur Neuordnung des Persönlichkeits- und Ehrenschatzes von 1959 ³ über das Stadium des Entwurfs hinaus.

Beide Entwürfe halten im wesentlichen die Ergebnisse der Rechtsprechung fest. Während das Schwergewicht des deutschen Entwurfs auf dem geistig - seelisch- sozialen Persönlichkeitsbereich liegt, beschäftigt sich der französische Entwurf besonders eingehend mit dem körperlichen Persönlichkeitsbereich (Art. 148 bis Art. 161). Aus dem unkörperlichen Persönlichkeitsbereich erwähnt der französische Entwurf nur das Recht am eigenen Bild (Art. 162) und den Schutz des Briefgeheimnisses (Art. 163). Der Namensschutz wird innerhalb des Personenstandes in einem eigenen Abschnitt behandelt (Art. 216, 217, 220 bis 223).

In keinem der beiden Entwürfe wird ein allgemeines Persönlichkeitsrecht erwähnt. Im französischen Recht erscheinen die Persönlichkeitsrechte lediglich in der Überschrift. Beide Entwürfe sehen jedoch eine Generalklausel für den Per-

¹ vgl. unten § 2 II 2.

² vgl. Max Planck-Gutachten, S. 94 ff. u. Anhang II

³ vgl. Bundestagsdrucksache 1237 u. Anhang I

sönlichkeitsschutz vor (Art. 12 im deutschen Entwurf und Art. 165 im französischen Entwurf).

Eine Änderung des französischen Deliktsrechts ist nicht vorgesehen. Im deutschen Recht erfolgt eine Anpassung des § 823 Abs. 1 BGB ¹. Jedoch wird auch hier das allgemeine Persönlichkeitsrecht in Abweichung von der Rechtsprechung des BGH nicht erwähnt.

Die deutsche Kritik stieß sich hauptsächlich an der "Überbewertung des Ehrenschatzes zum Nachteil der Presse" und an der dadurch heraufbeschworenen Gefahr der "Kommerzialisierung der Ehre" ².

In beiden Entwürfen sind einzelne Auswirkungen der Persönlichkeit beispielhaft aufgezählt. Soweit ersichtlich, wurde nur von Neumann ³ angeregt, die einzelnen Persönlichkeitsrechte zusammenzufassen und einheitlich zu bewerten, indem im Rahmen der Widerrechtlichkeit die Gegeninteressen herausgearbeitet werden. Er kommt zu folgendem Vorschlag: ⁴

"Eine widerrechtliche Verletzung liegt insoweit nicht vor, als sie der angemessenen Wahrnehmung eines berechtigten öffentlichen oder privaten Interesses dient. Ein solches kann sich insbesondere aus den Aufgaben von Presse, Rundfunk und Film sowie aus dem Recht zu freier Ausübung von Kritik, Forschung, Wissenschaft und Kunst in bezug auf Personen und Ereignisse der Zeit-

¹ vgl. Anhang I

² vgl. vor allem Löffler, Ufita 30 (1960), S. 69 ff., sowie Überblick bei Bongartz S.16 ff. u. Erman -Weitnauer, Anhang zu § 12

³ Neumann, Ufita 30 (1960), S. 82 ff.

⁴ Neumann aaO. S. 87

geschichte ergeben. Keinesfalls darf ein stärkeres berechtigtes Interesse des anderen oder in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise dessen Menschenwürde verletzt werden."

Dieser Vorschlag geht auf das Kernproblem ein, dem diese Arbeit gewidmet ist, nämlich festzustellen, wann eine rechtswidrige Persönlichkeitsverletzung vorliegt. Anhand einer Überprüfung von Begriff und Stellung der Persönlichkeitsrechte soll ermittelt werden, ob das allgemeine Persönlichkeitsrecht oder die einzelnen Persönlichkeitsrechte als sonstige Rechte im Sinne des § 823 BGB angesehen werden können, so daß die Rechtswidrigkeit indiziert wird oder ob ein Umdenken erforderlich ist ¹.

Der Vergleich mit dem von ganz anderen Voraussetzungen ausgehenden französischen Recht soll dazu dienen, unsere Begriffe und Denkformen zu überprüfen.

¹ vgl. unten § 4

§ 2

Begriff der Persönlichkeitsrechte und ihre
Stellung im Deliktsystem.

I. Begriff

1. Einordnung und Gruppierung der Persönlich-
keitsrechte.

Die Antworten der französischen Lehre auf
die Frage nach dem Begriff der Persönlich-
keitsrechte sind äußerst vielfältig und wi-
derspruchsvoll. Wie im deutschen Recht be-
gegnet man den verschiedensten Einteilungs-
systemen. Doch lassen sich gewisse Gemein-
samkeiten herauskristallisieren, die im fol-
genden dargestellt werden.

a) Subjektive Rechte.

Die Mehrzahl der französischen Autoren
zählt die Persönlichkeitsrechte zu den
subjektiven Rechten¹. Savatier klammert
diese Frage bewußt aus, weil sie für das
Deliktsrecht nicht von Bedeutung ist².
Neuerdings wendet Roubier sich dagegen³,
Attribute der Persönlichkeit als subjek-
tive Rechte anzusehen. Er geht davon aus,
daß die Persönlichkeit als Subjekt nicht
Objekt von Rechten sein kann, erkennt da-
her lediglich das Namensrecht und das

¹ vgl. u.a. Amlaud, S. 293; Carbonnier I Anm. 40,
42; Colin-Capitant Anm. 27, 62; Dabin, S. 169
ff.; Dalloz, Rep. de droit civil, Bd. 2, 1952,
Stichwort: Droit, S. 419; Decocq, S. 3 ff.;
Grossen, S. 5 a; Nerson, S. 28 ff; Perreau, S.
501 ff.; Ripert-Boulanger I Anm. 833, S. 349.

² Savatier, mét. III S. 15

³ Roubier S. 365, 375

Urheberrecht als subjektive Rechte an. Rou-
bier faßt damit den Begriff des subjektiven
Rechts zu eng. Er setzt ihn gleich mit dem
Begriff des Herrschaftsrechts, das jedoch
lediglich einen Unterfall darstellt ¹. Das
subjektive Recht soll allgemein dazu dienen,
Inhalt und Grenzen der menschlichen Freiheit
zu bestimmen ². Es besagt nichts darüber,
wie weit der einzelne über den Gegenstand
seines Rechts verfügen kann. Es würde zu
weit führen, in diesem Zusammenhang auf die
verschiedenen Theorien über das subjektive
Recht einzugehen ³. Wenn dort gelegentlich
von einem Herrschaftsverhältnis die Rede ist ⁴,
soll damit nur die Zuordnung klargestellt
werden. So bedeutet das Recht auf Leben
nicht, daß man über das Leben nach Belieben
verfügen kann, sondern lediglich, daß Be-
ziehungsgegenstand dieses Rechts das Leben
ist ⁵.

b) **Nichtvermögensrechte.**

Dabin, der die Persönlichkeit in allen ihren
Auswirkungen als Objekt von Persönlichkeits-
rechten ansieht, zählt auch die Vermögens-
rechte dazu ⁶. Er räumt ein, daß dieses
uferlose heterogene Bündel von Persönlich-

¹ vgl. Schmeißmeier, S. 103

² vgl. Coing, Subj.Recht, S. 23

³ vgl. dazu Dabin, S. 56 ff.

⁴ vgl. Dabin, S. 80, 103

⁵ vgl. Schmeißmeier, S. 103, 104

⁶ Dabin, S. 176

keitsrechten verschieden behandelt werden muß, doch will er das dem Richter überlassen, der jeweils auf den Einzelfall abstellen kann.

Von der Mehrzahl der Autoren werden die Persönlichkeitsrechte als Nichtvermögensrechte angesehen (droits extrapatrimoniaux). Entweder werden in diesem Zusammenhang die Persönlichkeitsrechte den Nichtvermögensrechten gleichgesetzt¹, oder die Nichtvermögensrechte werden als Oberbegriff für Persönlichkeits- und Familienrechte verstanden².

Die Rechtsprechung sah³ gewisse Persönlichkeitsrechte, z.B. das Recht am eigenen Bild und das Namensrecht, als Eigentumsrechte an, um den Schutz auf diese Art wirksamer begründen zu können.

Auch im deutschen Recht wurden vor der Anerkennung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts einzelne Persönlichkeitsrechte wie das Recht am eigenen Bild und das Namensrecht dem Eigentumsrecht gleichgestellt, indem sie als sonstige Rechte im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB behandelt wurden.

Constantinesco lehnt eine Identität zwischen Persönlichkeitsrechten und Nichtvermögens-

¹ vgl. u.a. Carbonnier I Anm. 42; Dalloz aaO S. 419; Nerson, S. 260 ff.; Perreau aaO Anm. 8; Ripert-Boulanger aaO Anm. 833

² Colin-Capitant I Anm. 65

³ Zum Teil heute noch, vgl. Trib. com. Seine 26.2.1963 J.C.P. 1963. 2. 13364

rechten ab, "weil viele Persönlichkeitsrechte vermögensrechtliche Auswirkungen haben, sobald es bei ihrer Verletzung um Wiedergutmachung geht ¹". Dazu ist folgendes zu sagen: Bei der Verletzung von Persönlichkeitsrechten, z.B. bei einer Körperverletzung, können materielle und immaterielle Schäden entstehen, ohne daß diese verschiedenen Folgen den Charakter des Rechts ändern. Auch die Tatsache, daß über ein Persönlichkeitsrecht gegen Entgelt verfügt werden kann - z.B. stellt eine Schauspielerin ihr Bild für Reklamezwecke zur Verfügung - , spricht nicht gegen den grundsätzlich immateriellen Charakter eines Persönlichkeitsrechts. Daraus ergibt sich nur, daß auch Nichtvermögensrechte vermögensrechtliche Auswirkungen haben können.

Die Entwicklung im deutschen und im französischen Recht geht dahin, den Nichtvermögenscharakter der Persönlichkeitsrechte immer mehr zu betonen, zumal man erkannt hat, daß die Persönlichkeitsrechte schutzwürdig sind ohne Rücksicht darauf, ob sie Vermögens- oder Nichtvermögenscharakter haben ². So wird in § 22 Satz 2 KUG noch die vermögensrechtliche Seite des Rechts am eigenen Bild herausgestellt, indem die Einwilligung zur Abbildung als erteilt gilt, wenn der Abgebildete dafür, daß er sich abbilden ließ, eine Entlohnung erhielt. Dieser Passus ist in § 17 des Entwurfs, der ebenfalls den Schutz des Bildes zum Gegenstand hat, gestrichen.

¹ Constantinesco, S. 324

² vgl. Max Planck-Gutachten, S. 51, 83

Die Abgrenzung der Nichtvermögensrechte von den Vermögensrechten ist insofern von Bedeutung, als die Nichtvermögensrechte anderen Gesetzmäßigkeiten unterliegen. So sind sie im Gegensatz zu den Vermögensrechten grundsätzlich unübertragbar, unvererblich und unpfändbar ¹.

Die Unterscheidung hat den Vorteil, die Schadensfeststellung zu erleichtern, d.h. die Verletzung eines Nichtvermögensrechts hat in der Regel einen unmittelbaren immateriellen, dagegen nur einen mittelbaren materiellen Schaden zur Folge, während es bei der Verletzung von Vermögensrechten umgekehrt ist.

Bisher wurde im deutschen Recht der mittelbare immaterielle Schaden, der bei der Verletzung von Vermögenswerten entstehen kann ², nicht berücksichtigt.

Im französischen Recht ist es anders. So wurde z.B. dem Eigentümer eines getöteten Pferdes ³ und dem Eigentümer eines getöteten Hundes ⁴ ein Schmerzensgeld zugesprochen.

Im deutschen Recht könnte es bei einer großzügigen Auslegung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts zu entsprechenden Ergebnissen kommen; denn auch Gefühle können über das allgemeine Persönlichkeitsrecht geschützt werden ⁵.

¹ Perreau aaO. Anm. 16; Ripert-Boulanger I Anm. 833; Martin, S. 244; Mazeaud, Leçons I, S. 626

² vgl. aber Stoll, S. 132 ff., 147 ff.

³ Civ. 16.1.1962 J.C.P. 1962. II. 12557

⁴ Caen 30.10.1962.D.1963.J.92

⁵ vgl. dazu unten § 3 II 2 d

c) Absolute Rechte.

Von der Mehrzahl der Autoren wird die Persönlichkeit in ihren mannigfaltigen Erscheinungsformen als Bezugsgegenstand von Persönlichkeitsrechten angesehen¹. Dadurch ergibt sich eine Vielzahl von Persönlichkeitsrechten mit verschiedenem Gehalt. So steht das Recht am eigenen Bild neben dem Recht auf Achtung freundschaftlicher und verwandtschaftlicher Gefühle, das Recht am Leben neben dem Recht auf Arbeit.

Um dem Richter im Falle einer Persönlichkeitsverletzung die Wertungsaufgabe zu erleichtern, haben Nerson und ihm folgend Martin und Kayser versucht, aus diesem heterogenen Bündel von Persönlichkeitsrechten eine homogene Gruppe auszusondern. Nerson nennt diese Gruppe "droits définis" oder allgemein Persönlichkeitsrechte. Im übrigen spricht er nur von "facultés", von Klagemöglichkeiten, die aufgrund der Generalklausel gegeben sind². Kayser bezeichnet diese Rechte als subjektive Rechte, ~~ansonsten~~ verweist auch er auf die Generalklausel der Art. 1382/1383 C.c.³. Martin unterscheidet zwischen Rechten und Interessen. Die Rechte genießen seiner Ansicht nach insofern einen stärkeren Schutz, als dieser auch präventiv erfolgen kann⁴.

Nach Ansicht aller Autoren zeichnen sich die Rechte dadurch aus, daß sie bestimmt, offenkundig und generell schutzwürdig sind.⁵

¹ vgl. die auf S. 10 Anm. 1 aufgeführten Autoren.

² Nerson, S. 329

³ Kayser, S. 81

⁴ Martin, S. 234 ff.

⁵ Fabricius, S. 289 ff. spricht in diesem Zusammenhang von sozialtypischer Offenkundigkeit

So erkennen Nerson und Kayser das Recht am Bild als Persönlichkeitsrecht an ¹, Martin fügt das Recht auf die private Geheimsphäre hinzu ². Ein Persönlichkeitsrecht auf Ehre lehnt Nerson dagegen beispielsweise ab, weil die Ehre zu unbestimmt sei, um Gegenstand eines Rechts zu sein ³.

Nach Ansicht Nersons sind die droits définis für den Richter insofern von Bedeutung, als jeder Eingriff eine faute darstellt, sofern nicht ein besonderer Rechtfertigungsgrund vorliegt ⁴. Kayser und Martin sehen den Vorteil einer solchen Einteilung darin, daß bei einem droit défini auf Beseitigung und Unterlassung geklagt werden kann, ohne daß der Kläger ein Verschulden und einen Schaden nachweisen muß ⁵.

Die auf diese Weise von Nerson herausgearbeiteten Rechte, nämlich das Recht am eigenen Bild, das Recht am Namen und das Urheberrecht, weisen die gleichen Kriterien auf wie die "sonstigen Rechte" im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB, so wie sie vom Gesetzgeber vorgesehen und vom Reichsgericht verstanden worden sind. Sie werden im deutschen Recht gewöhnlich als absolute, generell geschützte Rechte ⁶ oder einfach als absolute Rechte ⁷ bezeichnet.

¹ Nerson, S. 383; Kayser, S. 81

² Martin, S. 256

³ Nerson, S. 383

⁴ Nerson, S. 386

⁵ Kayser, S. 81; Martin, S. 246, 247

⁶ vgl. Lehning, S. 11 ff.;
Schmeißmeier, S. 93

⁷ vgl. Hubmann, S. 127 ff.

Ihr Wesen wird in der Rechtswidrigkeitsindikation gesehen ¹. Der BGH hat sich über diese herkömmliche Auffassung im deutschen Recht, gegen die schon Hubmann ² Bedenken anmeldete, hinweggesetzt, indem er das allgemeine Persönlichkeitsrecht als sonstiges Recht im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB anerkannte. Hubmann meint, durch das Merkmal "widerrechtlich" in § 823 Abs. 1 BGB werde auf das Erfordernis einer Interessenabwägung hingewiesen, ob es sich nun um ein sogenanntes absolutes Recht handele oder nicht ³.

Im Grunde gehen beide Meinungen von einer Interessenabwägung aus. Während Nerson sie jedoch für bestimmte Rechte vorwegnehmen will, möchte Hubmann sie nachträglich beim Einzelfall vornehmen. Dabei geht er ^{auch} davon aus, daß durch die Rechtsprechung typische Fallgruppen herausgebildet werden können, die einheitlichen Gesetzmäßigkeiten folgen. Er sträubt sich jedoch gegen eine starre Fixierung ⁴.

Die beiden Entwürfe gehen einen Mittelweg. Neben der Generalklausel des § 12 bzw. des Artikel 165 erwähnen sie bestimmte Persönlichkeitsbereiche und weisen zugleich auf die Gegenrechte bzw. Gegeninteressen hin. Eine Kennzeichnung dieser Persönlichkeitsrechte wird vermieden. Im französischen Entwurf werden sie zwar nach der Überschrift als Persönlichkeitsrechte angesehen, doch fehlt eine nähere Einordnung. Der deutsche Entwurf unterläßt jeden Hinweis auf den Rechtscharakter.

¹ vgl. Fikentscher, § 97 III 2 d S. 503

² Hubmann, S. 129 ff.

³ derselbe S. 131 ff.

⁴ derselbe S. 133

Die Schlußfolgerung Martins zeigt, wie fraglich es ist, die verschiedenen Persönlichkeitsbereiche in ein strenges System von Rechten und Nichtrechten oder von absoluten und nichtabsoluten Rechten zu zwingen; denn es läßt sich darüber streiten ¹, ob die private Geheimsphäre inzwischen den erforderlichen Bestimmtheitsgrad erreicht hat, um als Recht im Sinne von Nerson angesehen zu werden. Nerson hatte den Rechtscharakter für die Geheimsphäre 20 Jahre vor der Stellungnahme Martins abgelehnt, jedoch eingeräumt, daß sich im Laufe der Entwicklung neue Persönlichkeitsrechte herausbilden können ².

Im deutschen Recht begegnet man entsprechenden Bemühungen bei der Konkretisierung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, die im folgenden behandelt wird.

2. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht und die einzelnen Persönlichkeitsrechte.

Im Gegensatz zum deutschen Recht spielt das allgemeine Persönlichkeitsrecht in Frankreich keine Rolle. Von den meisten Autoren wird es gar nicht erwähnt ³. Perreau ⁴ legt den Persönlichkeitsrechten ein droit primordial zugrunde, nämlich das Recht auf Achtung der Individualität. Die Beziehung dieses Rechts zu den übrigen

¹ vgl. Bongartz, S. 33

² Nerson, S. 383, 387

³ vgl. u.a. Carbonnier I Anm. 42; Colin-Capitant Anm. 27, 62; Dalloz, S. 419; Ripert-Boulanger I Anm. 833 S. 349

⁴ aaO. Anm. 4, 5

Persönlichkeitsrechten bleibt unklar. Einerseits sieht er in dem Namensrecht eine Ausgestaltung dieses "Quellrechts", andererseits vervollständigen seiner Meinung nach die übrigen Persönlichkeitsrechte dieses Recht.

Amiaud¹ und Nerson² halten die Anerkennung eines allgemeinen Persönlichkeitsrechts für überflüssig: rechtspolitisch gesehen, biete die Generalklausel der Artikel 1382/1383 C.c. die Möglichkeit, ständig neue Persönlichkeitsrechte zu schaffen, so daß ein umfangreicher Persönlichkeitsschutz gewährleistet sei. Dem Richter gewähre der Begriff des allgemeinen Persönlichkeitsrechts keine Hilfe, weil er zu abstrakt und nebelhaft sei, so daß diesem nach wie vor die Aufgabe der Konkretisierung bliebe.

Amiaud sieht ein, daß die Anerkennung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts in Deutschland aus rechtspolitischen Gründen notwendig war, um einen umfassenden Persönlichkeitsschutz gewährleisten zu können.

Der BGH sieht in dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht die privatrechtliche Ausgestaltung der Art. 1, 2 des Grundgesetzes, d.h. er versteht diese Grundrechte nicht nur als Abwehrrechte gegen staatliche Eingriffe, sondern zugleich als Wertentscheidung des Grundgesetzgebers, die auch im Privatrecht zu beachten ist.³

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht wird als Recht auf Achtung der Menschenwürde und auf Entfaltung der individuellen Persönlichkeit

¹ aaO. S. 297, 298

² aaO. S. 351; vgl. auch Grossen, S. 27 a

³ vgl. u.a. BGHZ 13, 334; 26, 349; 27, 284

definiert ¹. In dieser Begriffsbestimmung kommen die beiden gegensätzlichen Merkmale zum Ausdruck, die bei der Feststellung der Widerrechtlichkeit einer Persönlichkeitsverletzung eine Rolle spielen, nämlich das statische Element der Achtung und das dynamische Element der Entfaltung der Persönlichkeit. Eine Persönlichkeitsverletzung entsteht dadurch, daß jemand in die Persönlichkeitssphäre eines anderen eingreift. Der Verletzte beruft sich auf sein Recht auf Achtung, der Eingreifende auf sein Recht auf Entfaltung. Aufgabe der Rechtsprechung ist es, die jeweiligen Achtungs- und Entfaltungssphären gegeneinander abzugrenzen, um Maßstäbe für die Bewertung von Persönlichkeitsverletzungen zu gewinnen. Man kann somit das allgemeine Persönlichkeitsrecht als Generalklausel ansehen, die durch die Rechtsprechung konkretisiert werden muß ².

Die Konkretisierung vollzieht sich, indem zu den einzelnen als schutzwürdig anerkannten Achtungssphären die jeweiligen Gegeninteressen bzw. Verhaltensnormen herausgearbeitet werden. Die einzelnen Achtungssphären können, wenn die Konkretisierung einen bestimmten Grad erreicht hat, als einzelne oder besondere Persönlichkeitsrechte bezeichnet werden.

Im französischen Recht geht man im allgemeinen mit dem Begriff der besonderen Persönlichkeitsrechte sehr großzügig um. Von den meisten französischen Autoren wird jede mögliche Auswirkung der Persönlichkeit einem Persönlichkeitsrecht zugeordnet ³. Die Recht-

¹ vgl. Palandt-Danckelmann, Einführung zu § 1, Anm. 1

² vgl. Bongartz, S. 33; Enneccerus-Nipperday § 101 I 2; Esser § 202 I a ee; Larenz II § 66 I c; Lehmann-Hübner § 59 S. 429

³ vgl. die auf S.10 Anm.1 aufgeführten Autoren

sprechung scheint dem zu folgen, wenn sie z.B. das Schamgefühl Gegenstand eines Persönlichkeitsrechts sein läßt ¹.

Im deutschen Recht ist man dagegen vorsichtiger bei der Anerkennung einzelner Persönlichkeitsrechte. Ein besonderes Persönlichkeitsrecht wird im allgemeinen nur anerkannt, wenn sich feste Bewertungsmaßstäbe herausgebildet haben ². So wird inzwischen das Recht auf Ehre als besonderes Persönlichkeitsrecht anerkannt ³. Das Recht auf die Privatsphäre scheint sich allmählich durchzusetzen.⁴ Ein Recht auf die Gefühle wird dagegen im Gegensatz zum französischen Recht nur vereinzelt als besonderes Persönlichkeitsrecht erwähnt ⁵. Ansonsten werden die Gefühle, soweit man ihre Schutzwürdigkeit überhaupt bejaht, dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht zugeordnet.⁶

Zusammenfassend läßt sich feststellen, daß im Hinblick auf die Anerkennung einzelner Persönlichkeitsrechte die in Frankreich herrschende Meinung der deutschen Mindermeinung entspricht und umgekehrt. Das ist daraus zu erklären, daß die Franzosen die breite Ausgangsbasis der Art. 1382/83 C.6. zur Verfügung hatten, die Deutschen dagegen nur die schmale des § 823 Abs. 1 BGB.

Welche Auswirkungen die unterschiedliche Ausgangslage auf die Persönlichkeitsrechte hatte, soll im folgenden kurz untersucht werden.

¹ Seine 4.10.1965 J.C.P. 1966.2.14482

² vgl. Bongartz, S. 33

³ vgl. Bongartz, S. 33; Lehmann, 14. Auflage, § 58 II 2 a

⁴ vgl. dazu unten § 3 II 1

⁵ Enneccerus-Nipperday § 101 II 8; ihm folgend Lehmann, 14. Auflage § 58 II 2 c; Hubmann, S. 207 ff.

⁶ vgl. Bongartz, S. 34

II. Die Stellung der Persönlichkeitsrechte im Deliktsystem.

1. Allgemeines

Um die Stellung der Persönlichkeitsrechte im deutschen und französischen Deliktsystem beurteilen zu können, müssen zunächst beide Systeme kurz gegenübergestellt werden.

Beide Systeme beruhen auf folgender Dreiteilung:

- a) Haftungsbegründender Tatbestand ¹, d.h. Verletzungshandlung, Rechtswidrigkeit und Schuld im deutschen Recht und faute im französischen Recht,
- b) Schaden bzw. dommage,
- c) Kausalzusammenhang bzw. lien de causalité.

Innerhalb des haftungsbegründenden Tatbestandes ergibt sich wiederum eine korrespondierende Dreigliederung ², nämlich:

- aa) Eine widerrechtliche Verletzung liegt vor, wenn diejenigen Sorgfaltpflichten verletzt werden, die einem homme prudent gegenüber seinen Mitmenschen obliegen.
Der diesem Komplex entsprechende § 823 Abs. 1 BGB ist wegen seiner kasuistischen Fassung wesentlich enger, daher lückenhaft.
- bb) Eine widerrechtliche Verletzung liegt ferner vor bei einem Verstoß gegen vom Gesetz aufgestellte Pflichten.

¹ vgl. Heldrich, S. 23 ff

² vgl. von Caemmerer, S. 69 ff.

Dieser Komplex entspricht dem § 823 Abs. 2 BGB, der eine widerrechtliche Verletzung im Falle des Verstoßes gegen ein Schutzgesetz annimmt.

- cc) Außerdem ist eine widerrechtliche Verletzung bei absichtlicher Schädigung gegeben, selbst wenn dieselbe in Ausübung eines Rechts erfolgt (abus de droit).

Dieser Komplex entspricht dem § 826 BGB.

2. Die widerrechtliche Verletzung bzw. faute.

- a) Verletzung eines Rechts bzw. Verletzung von Sorgfaltspflichten.

In § 823 Abs. 1 BGB spielen die Persönlichkeitsrechte insofern eine Rolle, als sie als sonstige Rechte angesehen werden, entweder einzeln wie das Recht am eigenen Bild oder am Namen oder im Rahmen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts. Nach dem System des § 823 Abs. 1 BGB bedeutet das: Jede Verletzung eines sonstigen Rechts ist rechtswidrig, sofern nicht ein besonderer Rechtfertigungsgrund gegeben ist. Die generalklauselartige Weite des allgemeinen Persönlichkeitsrechts zwingt zu einer positiven Feststellung der Rechtswidrigkeit durch Rechts- und Güterabwägung und durchbricht daher dieses System der Rechtswidrigkeitsindikation ¹.

Im französischen Recht wurden vereinzelt Versuche unternommen, den Begriff faute durch die Verletzung eines Rechts zu bestimmen ². Die überwiegende Meinung stellt jedoch bei der Bestimmung der faute nicht

¹ vgl. Esser § 202 I a ee; Fikentscher § 103 Abs. 2, S. 562; Larenz II § 66 I c, S. 415; a.A. Hubmann, S. 133, 134

² vgl. Planiol-Ripert VI S. 694

auf den Erfolg, sondern auf das Verhalten ab ¹, d.h. nicht die Verletzung eines Rechts, sondern der Verstoß gegen eine Verhaltensnorm führt zu einer faute. Nerson ² schlägt einen Mittelweg ein, indem er die faute ähnlich wie im deutschen Recht in zwei Komplexe einteilt: So liegt seiner Ansicht nach eine faute immer dann vor, wenn ein droit défini, d.h. ein absolutes generell geschütztes Recht wie z.B. das Recht am Namen oder am eigenen Bild verletzt ist. Im Übrigen soll die faute durch Abwägung im Einzelfall positiv bestimmt werden.

b) Verstoß gegen ein Schutzgesetz.

Die Entwürfe gehen wiederum einen anderen Weg, nämlich über das Schutzgesetz.

Im deutschen Recht wurden bereits das Namensrecht und das Recht am eigenen Bild sowohl über § 823 Abs. 1 BGB als sonstige Rechte als auch über § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 12 BGB und §§ 22, 23 KUG geschützt.

Nunmehr regeln beide Entwürfe den negatorischen Persönlichkeitsschutz, d.h. derjenige, der widerrechtlich in seiner Persönlichkeit verletzt ist, kann Beseitigung und im Wiederholungsfälle Unterlassung verlangen.

Der Unterschied zwischen dem negatorischen und dem deliktischen Persönlichkeitsschutz wird im allgemeinen darin gesehen, daß im negatorischen Bereich nur die Widerrechtlichkeit des Eingriffs festgestellt zu werden braucht, während im Deliktsrecht zusätzlich Schaden und Ver-

¹ vgl. von Caemmerer, S. 62 ff.; Heldrich, S. 25 ff.; beide mit weit. Nachw.

² aaO., S. 339 ff.

schulden nachgewiesen werden müssen¹. So werden bei der Interessenabwägung im negatorischen Bereich Gegenrechte bzw. Gegeninteressen herausgearbeitet, während im deliktischen Bereich Verhaltensnormen ermittelt werden. Beide Bereiche lassen sich jedoch nicht immer klar trennen, zumal es auch eine deliktische Beseitigungs- und Unterlassungsklage gibt². Besonders im französischen Recht ist eine klare Grenzziehung insofern schwierig, als der Begriff *faute* komplex ist, weil er sowohl die Rechtswidrigkeit als auch das Verschulden umfaßt. Auch im deutschen Recht verwischen sich neuerdings die Grenzen, wenn ein rechtswidriges Verhalten als Verstoß gegen eine Sorgfaltspflicht definiert wird³. Im allgemeinen kann jedoch die obige Aufteilung zugrundegelegt werden. Auf Besonderheiten wird bei der Überprüfung der Rechtsprechung hingewiesen.

3. Schaden bzw. *dommage*.

Der Begriff des *dommage* entspricht im wesentlichen dem des Schadens im deutschen Recht⁴. Er hat jedoch insofern im französischen Recht eine weitergehende Bedeutung, als er dazu herangezogen wird, den Kreis der Anspruchsberechtigten zu begrenzen⁵ und den mittelbaren vom unmittel-

¹ vgl. Esser § 211, 2; Fikentscher § 114 I; Larenz II § 66 e

² Esser § 211 2

³ vgl. dazu Larenz II § 66 e

⁴ vgl. Heldrich, S. 98

⁵ vgl. dazu ausführlich — Gassner, S. 43 ff.; Schwartz, S. 71 ff.

baren Schaden zu unterscheiden ¹. Diese Aufgaben werden im deutschen Recht durch die §§ 844 ff. BGB ² und durch das Erfordernis des adäquaten Kausalzusammenhangs wahrgenommen.

Ein Schadensersatzanspruch wird im französischen Recht nur zugebilligt, wenn ein schutzwürdiges Interesse verletzt worden ist. So wird der Schaden denn auch als *lésion d'un intérêt légitime juridiquement protégé* definiert. ³

Wann ein Interesse als schutzwürdig anzusehen ist und wann nicht, bereitet besonders im Bereich der Gefühlsverletzungen Abgrenzungsschwierigkeiten, die dem deutschen Recht bisher unbekannt sind ⁴.

So ist umstritten, ob die Verlobte ein Schmerzensgeld wegen Verletzung ihrer Gefühle verlangen kann, wenn ihr Bräutigam getötet wird ⁵. Die Persönlichkeitsrechte vermögen wegen ihrer Verschiedenheit und Vielfalt hier keine klärende Rolle zu spielen. Eine Abgrenzung wird gelegentlich durch den Begriff "Recht" versucht.

"Recht" wird jedoch hier im Sinne von rechtlichem Band zu dem Getöteten verstanden ⁶.

¹ vgl. Heldrich, S. 100

² vgl. aber § 3 II 2 d aa

³ vgl. dazu Mazeaud D.1954. Chron.42

⁴ vgl. unten § 3 II 2 d aa

⁵ ebenda

⁶ vgl. Gassner, S. 48 ff.; Schwartz, S.76 ff.

Die Persönlichkeitsrechte sind für den Schaden nur insofern von Bedeutung als bei ihrer Verletzung in der Regel ein immaterieller Schaden entsteht ¹.

Zusammenfassend kann festgehalten werden:

In beiden Ländern ist man sich darüber einig, daß die Persönlichkeit besonders heute wegen der vielen neuen Eingriffsmöglichkeiten umfassend geschützt werden muß.

Da die Persönlichkeit sehr vielgestaltig ist, muß das Schutzsystem entsprechend abgestimmt werden. Eine Generalklausel wie im französischen Recht vermag den jeweiligen Umständen des Einzelfalles Rechnung zu tragen, sie birgt jedoch andererseits die Gefahr der mangelnden Rechtssicherheit in sich. Das deutsche Recht befindet sich seit der Anerkennung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts durch den BGH in einer ähnlichen Lage. Im Interesse der Rechtssicherheit bemühen sich beide Länder, feste Maßstäbe für den Persönlichkeitsschutz herauszuarbeiten. Insbesondere wird versucht, mit Hilfe des Begriffs der Persönlichkeitsrechte Abgrenzungsmerkmale zu finden. Die Rechtsprechung kommt diesem Bestreben entgegen, indem sie einzelne Persönlichkeitsbereiche herausarbeitet und ihre Schutzwürdigkeit mit Hilfe von Gegeninteressen und Verhaltensnormen absteckt. Sobald diese Konkretisierung einen bestimmten Grad erreicht hat, kann man von der Entstehung eines besonderen Persönlichkeitsrechts sprechen. Im übrigen erfolgt der Schutz in Deutschland über die Generalklausel des allgemeinen Persönlichkeitsrechts. Als Gradmesser für die Entstehung eines besonderen Persönlichkeitsrechts dient die Bestimmtheit und die Schutzwürdigkeit der je-

¹ vgl. Schwartz, S. 55 ff.

weiligen Achtungssphäre. Da es sich hier um eine Wertungsfrage handelt, können die Ansichten auseinandergehen. Im folgenden wird durch die Überprüfung der Rechtsprechung in beiden Ländern eine eigene Wertung versucht.

§ 3

Überblick über den deliktischen Persönlichkeitschutz.

Vorbemerkung:

Dem Ziel dieser Arbeit entsprechend soll die Rechtsprechung beider Länder unter folgenden Gesichtspunkten untersucht werden:

1. Hat die Rechtsprechung den jeweiligen Persönlichkeitsbereich als schutzwürdig anerkannt, so daß man von einem besonderen Persönlichkeitsrecht sprechen kann ?
2. Wann liegt eine Verletzung dieses Bereichs vor ?
3. Welche Gegenrechte oder Verhaltensnormen schließen die Widerrechtlichkeit der Verletzung aus ?
4. Welche Besonderheiten ergeben sich für die Rechtsfolgen ?

Dabei wird zunächst der körperliche Persönlichkeitsbereich überprüft. Die anschließende Einteilung entspricht in etwa der des Max Planck-Gutachtens ¹, das bei der Darstellung des Persönlichkeitsschutzes im schweizerischen, französischen, englischen und amerikanischen Recht jeweils die Privatsphäre, den Namensschutz und den Ehrenschatz gesondert behandelt. Sodann werden die Familienrechte und die Gefühle und Freiheiten aller Art untersucht, die im französischen Recht eine große Rolle spielen.

¹ vgl. Literaturverzeichnis

Zum Schluß wird ein Überblick über den Schutz der Persönlichkeit nach dem Tode gegeben.

In Anbetracht des Umfangs der Rechtsprechung können anhand des obigen Schemas nur die tragenden Gesichtspunkte herausgearbeitet werden.

I. Schutz des körperlichen Persönlichkeitsbereichs.

1. Umfang und Inhalt des körperlichen Persönlichkeitsbereichs.

Während der körperliche Persönlichkeitsbereich nach deutschem Recht das Leben, den Körper, die Gesundheit und die Freiheit umfaßt (vgl. § 823 Abs. 1 BGB), ist sein Inhalt nach französischem Recht mangels einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung streitig. Die h.M.¹ versteht darunter das Leben und den Körper. Perreau² zählt ferner das Recht auf Gesundheit, auf die Muskelkraft, auf die Verteidigung der Darstellung und auf das Bild zum körperlichen Persönlichkeitsbereich. Das Recht auf Bewegungsfreiheit ordnet er dem geistig-seelischen Persönlichkeitsbereich zu, in dem er Freiheiten aller Arten unterbringt. Amiaud³ erwähnt neben dem Recht auf Leben und auf körperliche Integrität das Recht auf körperliche Freiheit.

¹ vgl. u.a. Nerson, S. 78 ff.; Ripert-Boulanger I Anm. 833; Savatier, mét.III, S. 15

² aaO. Anm. 5, 6

³ aaO., S. 293

Es empfiehlt sich, der deutschen Regelung zu folgen, weil sie eine klare Abgrenzung ermöglicht. Das von Perreau erwähnte Recht auf Muskelkraft kann dem Körper oder der Gesundheit zugeordnet werden. Unter Körper wird im deutschen Recht der äußere körperliche Bereich, unter Gesundheit werden die inneren Lebensvorgänge verstanden ¹. Es ist zu erwägen, Körper im weiteren Sinne aufzufassen, d.h. die Gesundheit mit einzubeziehen, wie es offensichtlich in Frankreich geschieht. Doch hat sich die obige Unterscheidung in Deutschland eingebürgert, und da eine begriffliche Zusammenfassung am Ergebnis nichts ändert, sollen die bisherigen Begriffe beibehalten werden.

Unter Freiheit wird im deutschen Recht die körperliche Bewegungsfreiheit verstanden ². Dadurch wird eine klare Abgrenzung ermöglicht. Im Übrigen wird die Freiheit durch die §§ 234 ff. StGB i.V.m. § 823 Abs. 2 BGB sowie über die Rahmenrechte ³, d.h. das allgemeine Persönlichkeitsrecht und das Recht am Unternehmen geschützt. Wegen der Weite und Verschwommenheit der nichtkörperlichen Freiheit ⁴ vermochte sich bisher noch kein diesbezügliches Persönlichkeitsrecht herauszubilden.

Das Recht am eigenen Bild einschließlich des Lebens- und Charakterbildes wird auch

¹ vgl. Fikentscher § 103 I 2, S. 556;
Palandt-Gramm § 823 Anm. 4 b

² vgl. Fikentscher § 103 I 3, S. 557

³ zum Begriff vgl. Fikentscher § 103 II,
S. 562

⁴ vgl. u.a. Perreau Anm. 4; Carbonnier I
Anm. 71, S. 239 ff.

in Frankreich überwiegend dem geistig-seelischen Persönlichkeitsbereich zugeordnet, soll daher auch gesondert behandelt werden.

Im deutschen Recht werden Leben, Körper, Gesundheit und Freiheit im Anschluß an die Aufzählung in § 823 Abs. 1 als Rechts- oder Lebensgüter bezeichnet ¹, in Frankreich werden sie überwiegend als Gegenstand von Persönlichkeitsrechten angesehen. ² Im Hinblick auf die Schutzwürdigkeit ergibt sich daraus kein Unterschied, wie schon die Gleichstellung mit dem Eigentumsrecht in § 823 Abs. 1 BGB zeigt. Um einheitliche Begriffe verwenden zu können, soll im Anschluß an das französische Recht im folgenden von Persönlichkeitsrechten am Leben, am Körper, an der Gesundheit und an der Freiheit gesprochen werden, zumal die Bestimmtheit und Schutzwürdigkeit dieser Bereiche allgemein anerkannt ist.

2. Die widerrechtliche Verletzung des körperlichen Persönlichkeitsbereichs.

a) Leben.

Die Verletzung des Lebens ist die Tötung. Sie ist widerrechtlich, sofern nicht besondere Rechtfertigungsgründe wie z.B. Notwehr vorliegen.

Eine Einwilligung in die Tötung beseitigt wegen ihrer Sittenwidrigkeit die Widerrechtlichkeit nicht ³.

Im französischen Recht ergeben sich im Zusammenhang mit der Tötung insofern Be-

¹ vgl. Fikentscher § 103 I, S. 556

² vgl. die auf S. 10 Anm. 1 aufgeführte Literatur

³ arg. § 216 StGB, vgl. Fikentscher § 103 I 1, S. 556

sonderheiten, als der Kreis der mittelbar Geschädigten nicht gesetzlich festgelegt ist. Die sich daraus ergebenden Abgrenzungsschwierigkeiten werden unter II. 2 d aa näher behandelt.

b) Körper, Gesundheit.

Jeder Eingriff in den Körper und in die Gesundheit ist widerrechtlich, sofern nicht besondere Rechtfertigungsgründe vorliegen. Einigkeit besteht im deutschen und französischen Recht darüber, daß eine widerrechtliche Körperverletzung nicht gegeben ist, wenn der Eingriff nach den Regeln der ärztlichen Kunst erfolgt und der Betroffene in den Eingriff eingewilligt hat oder seine Einwilligung vermutet wird oder die Verweigerung der Einwilligung wegen Verstoßes gegen Gesetz oder gute Sitten unbeachtlich ist ¹. Im deutschen Recht ist bestritten, ob durch einen entsprechenden Heileingriff bereits der Tatbestand der Verletzung oder erst die Widerrechtlichkeit ausgeschlossen ist ². Im französischen Recht taucht diese Problematik nicht auf, weil innerhalb der faute nicht klar zwischen Tatbestand und Rechtswidrigkeit unterschieden wird ³. In Art. 151 Abs. 2 des französischen Entwurfs wird ausdrücklich von einem Rechtfertigungsgrund gesprochen ⁴. Dieser Ansicht

¹ vgl. im deutschen Recht Fikentscher § 103 I 2, S. 557; vgl. im franz. Recht art. 151 des Entwurfs; Grossen, S. 46 a

² vgl. Fikentscher § 103 I 2, S. 557

³ vgl. Heldrich, S. 25

⁴ auch Heldrich, S. 28 spricht von Rechtfertigungsgründen, obwohl der Begriff unscharf ist. Genau genommen müßte man von einem faute-Ausschließungsgrund sprechen.

ist zu folgen, um Körper und Gesundheit wirksam zu schützen. Im Falle eines Eingriffs in den Körper muß der Arzt grundsätzlich nachweisen, daß der Patient in den Eingriff eingewilligt hat. Oft wird der Beweis durch Vermutungen, z.B. dadurch, daß der Patient den Arzt aufgesucht hat, erleichtert. Dabei muß noch die Problematik der ärztlichen Aufklärungspflicht berücksichtigt werden: Eine Einwilligung ist im allgemeinen nur wirksam erteilt, wenn der Patient über die Tragweite des Eingriffs unterrichtet worden ist. Andererseits kann die Aufklärung wegen ihrer möglichen Erschütterungswirkung den Heilerfolg beeinträchtigen. Eine Lösung dieses Problems bedarf einer sorgfältigen Abwägung im Einzelfall. Dabei sind die von der Rechtsprechung entwickelten Verhaltensnormen für Ärzte zu beachten ¹.

Im übrigen gilt im Zusammenhang mit der Einwilligung im französischen Recht folgendes ²:

Wird die Einwilligung verweigert, durch die Operation aber ein Heilungserfolg erzielt, so fehlt es in der Regel am Schaden.

Bei Schönheitsoperationen dürfen nur erprobte Mittel angewendet werden ³.

¹ vgl. Palandt-Gramm § 823 Anm. 14; RGRK § 823 Anm. 10 ; Nerson, S. 112 ff.; ferner Hinderling, Schmidt vgl. Literaturverzeichnis

² Der anschließende Überblick folgt im wesentlichen den Ausführungen Grossens, S. 45 a ff.; im deutschen Recht vgl. Kohlhaas NJW 1963, 2348 ff. in bezug auf das Strafrecht, wo die Problematik ähnlich liegt.

³ vgl. Grossen, S. 48 a

Werden neue Methoden erprobt, so müssen folgende Voraussetzungen erfüllt sein ¹:

- 1.) Die freie Einwilligung.
- 2.) Es darf sich keine schwerwiegende Gesundheitsfolge ergeben.
- 3.) Nur in Ausnahmefällen darf von diesen Voraussetzungen abgesehen werden.

Die Sterilisation ist nur zum Zwecke der Heilung, nicht aus eugenischen oder sozialen Gründen zulässig ².

Die homogene künstliche Befruchtung ist zulässig. Bezüglich der heterogenen Befruchtung gibt es verschiedene Ansichten. Nach wohl herrschender Meinung ist sie verboten, weil sie den Auffassungen von der Ehe zuwiderläuft. Einige Autoren halten sie in Ausnahmefällen für erlaubt, andere sogar immer bei dreifacher Einwilligung. ³

Das Spenden von Blut ist in den Art. 666, 667 des Code français de la Santé Publique vom 5.10.1953 geregelt. Es ist unter folgenden Voraussetzungen gestattet:

- 1.) Der Blutspender muß einwilligen.
- 2.) Die Entnahme muß vorsichtig erfolgen.
- 3.) Sie muß medizinischen Zwecken dienen.

Sind diese Voraussetzungen nicht erfüllt, so haftet der Entnehmende auf Schadenersatz ⁴.

¹ vgl. Grossen, S. 48 a

² vgl. Grossen, S. 50 a; Monnerot-Dumaine, La Presse médicale 1964, S. 2817 ff.

³ vgl. Grossen, S. 52 a; Travaux, S. 164 ff.

⁴ vgl. Grossen, S. 53 a

Es ist umstritten, inwieweit die Übertragung von Körperteilen, die sog. greffes humains, zulässig ist ¹. Durch das Gesetz vom 7.7.1949 wird ein Fall geregelt: Augenübertragungen von einem Toten sind zulässig, wenn dieser zu seinen Lebzeiten eingewilligt hatte. Diese Regelung stützt die wohl herrschende Meinung, die eine Übertragung von Körperteilen unter folgenden Voraussetzungen für zulässig hält:

- 1.) Ein lebender Spender muß die Übertragung gut überstehen können.
- 2.) Die Übertragung muß das einzige Mittel sein, um die entsprechende Funktion wiederherzustellen.
- 3.) Sie muß Aussicht auf Erfolg versprechen.

Die Verfügung über den Körper ist zulässig, wenn der Verfügende sich jederzeit von seiner Verpflichtung lösen kann ².

Der französische Entwurf würdigt das Recht am eigenen Körper ausführlich in den Art. 151 ff. ³:

So wird jede Verfügung über den menschlichen Körper, die eine schwere und endgültige Verletzung zur Folge hat, untersagt, es sei denn, es handle sich um Eingriffe, die durch die Regeln der ärztlichen Kunst gerechtfertigt sind (Art. 151).

Die Einwilligung ist jederzeit widerruflich (Art. 152).

¹ vgl. Grossen, S. 54 a; Jacques Sombastay, Les homogreffes au point de vue juridique, thèse, Nancy 1951, zitiert nach Grossen.

² vgl. Grossen, S. 57 a; Entwurf Art. 152

³ vgl. Anhang II

Die Verweigerung der Einwilligung ist immer zulässig, sofern nicht das Gesetz oder eine Verwaltungsanordnung (z.B. bei Seuchengefahr) die Weigerung verbieten.

Allerdings können aus der Weigerung nachteilige Folgen für eine Entschädigung oder für die Beweislage gezogen werden (Art. 153, 154).

Nach Art. 155 sind Geständnisse oder Willensäußerungen, die aufgrund von Persönlichkeitsverletzungen erfolgt sind, nichtig.

Die Art. 156 bis 161 regeln ausführlich die Befugnis der Persönlichkeit, darüber zu entscheiden, was nach dem Tod mit ihrem Körper geschehen soll.

Der Entwurf im deutschen Recht begnügt sich mit der allgemeinen Regelung, daß eine widerrechtliche Persönlichkeitsverletzung dann vorliegt, wenn jemand unbefugt das Leben, den Körper, die Gesundheit oder die Freiheit eines anderen verletzt (vgl. § 13 des Entwurfs).

c) Freiheit.

Als Rechtfertigungsgründe für Eingriffe in die Bewegungsfreiheit kommen im französischen Recht vor allem der Befehl der rechtmäßigen Obrigkeit und die vorläufige Festnahme eines Delinquenten in Betracht ¹.

3. Rechtsfolgen der Verletzung.

Zum Abschluß dieses Abschnittes soll ein kurzer Blick auf die Rechtsfolgen der Verletzung des körperlichen Persönlichkeitsbereichs geworfen

¹ vgl. Heldrich, S. 28 m.w.Nachw.

werden.

Im deutschen wie im französischen Recht lösen widerrechtliche Eingriffe in den körperlichen Persönlichkeitsbereich negatorische Ansprüche aus, ohne daß es auf ein Verschulden ankommt ¹.

Tritt ein Verschulden hinzu, so kann Ersatz des materiellen und immateriellen Schadens verlangt werden.

Im französischen Recht werden im Bereich des immateriellen Schadens Unlustgefühle aller Art berücksichtigt und als Ausgleich durchweg höhere Summen als im deutschen Recht zugebilligt ². Den Einbußen an Lebensfreude wird in höherem Maße Rechnung getragen ³. So erhielt z.B. die Prinzessin de Broglie 3000,- frs. Schmerzensgeld, weil sie infolge einer Tinktur einen schmerzhaften Ausschlag bekommen hatte. Bei der Zumessung des Schmerzensgeldes wurde auch berücksichtigt, daß sie 2¹/₂ Monate lang keine ausgeschnittenen Kleider tragen konnte ⁴.

Sogar die Schmerzen der Angehörigen werden als *dommage moral* anerkannt. So erhielt ein Mann, dessen Frau durch einen Unfall entstellt worden war, ein Schmerzensgeld ⁵.

¹ vgl. die amtliche Begründung des deutschen Entwurfs, Bundestagsdrucksache 1237, S.14; Constantinesco, S. 326

² vgl. Schwartz, S. 56 ff.

³ vgl. Stoll, S. 80

⁴ Seine 11.10.1937.gaz.Pal.1937. 2.792

⁵ Rouen 1.3.1949. D. 1950. J.215

Dieser kurze Überblick muß im Rahmen der Arbeit genügen, weil er ausreicht, um die hier interessierenden Fragen zu beantworten:

Leben, Körper, Gesundheit und Freiheit werden allgemein als Persönlichkeitsrechte anerkannt.

Sie genießen einen umfassenden Schutz, d.h. Eingriffe stellen grundsätzlich widerrechtliche Verletzungen dar, sofern sie nicht gerechtfertigt sind.

Als Rechtfertigungsgrund ist in diesem Bereich besonders die Einwilligung von Bedeutung. Sie muß nach Gesetz und guten Sitten zulässig sein. Bei ärztlichen Heileingriffen sind die von der Rechtsprechung für Ärzte herausgearbeiteten Verhaltensnormen zu beachten.

Im Gegensatz zum deutschen Recht werden im französischen Recht bei Eingriffen in den körperlichen Persönlichkeitsbereich auch die Gefühle der mittelbar Geschädigten berücksichtigt.

II. Schutz des geistig-seelisch-sozialen Persönlichkeitsbereichs.

Vorbemerkung:

Während annähernd Einigkeit darüber besteht, welche Attribute der Persönlichkeit zum körperlichen Persönlichkeitsbereich zu zählen sind, begegnet man in bezug auf die übrigen Auswirkungen der Persönlichkeit den verschiedensten Einteilungssystemen. So unterscheidet Carbonnier Rechte und Freiheiten (libertés) ¹, Nerson Rechte und Möglichkeiten ², Martin Rechte und In-

¹ Carbonnier I Anm. 70 ff.

² Nerson, S. 329 ff.

teressen ¹. So wie einheitlich von Persönlichkeitsrechten gesprochen wird, ist die Gruppierung der Persönlichkeitsrechte und ihre Anzahl von Autor zu Autor verschieden ². Entsprechendes gilt für das deutsche Recht ³. Es ist unmöglich, alle Auswirkungen der Persönlichkeit zu erfassen. Oft wird ein Bereich erst infolge einer Verletzung sichtbar ⁴.

Der BGH entgeht dem Problem dadurch, daß er das allgemeine Persönlichkeitsrecht anerkennt, und somit ganz auf den Einzelfall abstellen kann. Entsprechend verfährt die französische Rechtsprechung, wenn sie von einer atteinte à la personnalité spricht und lediglich dann konkretisiert, wenn sie es für zweckmäßig hält, vor allem, wenn das einzelne Persönlichkeitsrecht klar und bestimmt ist, wie z.B. das Recht am Namen.

Einerseits besteht das Bedürfnis, einzelne Schutzbereiche der Persönlichkeit herauszuarbeiten, um Anknüpfungspunkte für die Gegeninteressen und Verhaltensnormen zu finden. Zum anderen ist es angesichts der Vielschichtigkeit der Persönlichkeit äußerst schwierig, die einzelnen Schutzbereiche klar gegeneinander abzugrenzen. Je mehr die Bereiche aufgliedert werden, desto häufiger ergeben sich

¹ Martin, S. 234

² vgl. die auf S. 10 Anm. 1 aufgeführten Autoren

³ vgl. u.a. Erdsiek NJW 1962, 622, 624 ff.; Hubmann, S. 140 ff.; Koebel NJW 1955, 1337; Lorenz II § 66 e; Lehmann-Hübner § 59 I, 2; Nipperdey Ufita 30 (1960), 1 ff.; RGRK - Haager § 823 Anm. 11

⁴ Max Planck-Gutachten im Hinblick auf das schweizerische Recht S. 2; Nerson, S. 374 ff.

Überschneidungen.

Die im folgenden gewählte Einteilung erhebt keinen Anspruch darauf, diesen Konflikt zu lösen. In ihr ist versucht worden, die Auswirkungen der Persönlichkeit zu erfassen, die bisher als Persönlichkeitsrechte anerkannt sind oder deren Anerkennung wegen ihrer Schutzwürdigkeit notwendig ist. Im übrigen basiert sie auf dem Gedanken, daß eine Sphäre umso schutzwürdiger ist, je intimer sie ist, und daß der Umfang der Gegenrechte von dem Grad der Schutzwürdigkeit der Persönlichkeitsrechte abhängt.

1. Schutz der Privatsphäre.

Der Privatsphäre werden die Intimsphäre, die Geheimsphäre, einschließlich Berufs-, Brief- und Telefongeheimnis, und die Privatsphäre im weiteren Sinne, d.h. das Recht am Bild und am geschriebenen und gesprochenen Wort zugeordnet.

Sowohl im deutschen als auch im französischen Recht gehen diese Begriffe oft durcheinander¹. Im deutschen Recht wird für Privatsphäre auch der Begriff Eigensphäre verwendet². Der Begriff der Privatsphäre ist am umfassendsten, er entspricht dem amerikanischen "right of privacy"³.

Die obige Aufteilung ist gewählt worden, um konkrete Bezugspunkte für die Untersuchung dieses Bereichs zu haben. Dabei

¹ vgl. u.a. Bongartz, S. 37; Hubmann, S. 216 ff.; Wehrhahn Ufita 33, 205 ff., 207; Martin, S. 227

² vgl. Wehrhahn aaO. S. 207; BGHZ 27, 284

³ vgl. Max Planck-Gutachten, S. 296 ff.

müssen Überschneidungen in Kauf genommen werden. Anschließend soll festgestellt werden, ob eine einheitliche Behandlung dieses Bereichs möglich ist.

a) Die Intimsphäre.

Die Intimsphäre umfaßt das Leben eines Menschen hinter seinen verschlossenen Türen, wie Martin sagt ¹, d.h. sein Denken und Fühlen, sein Bild, sein gesprochenes und geschriebenes Wort in seinem engsten Familien- und Freundeskreis sowie seine engste private Umgebung.

Angeichts der technischen Entwicklung, z.B. im Hinblick auf Abhörgeräte und die Breitenwirkung der Publikationsorgane, besteht ein Bedürfnis, diesen Persönlichkeitsbereich besonders zu schützen. Der Schutz über das Recht am Bild und das Recht am geschriebenen und gesprochenen Wort ist nicht ausreichend, weil er z.B. nicht Äußerungen über das Privat- oder Familienleben umfaßt. Letztere werden auch nicht durch den Ehrenschatz gedeckt, weil sich dieser nur auf unwahre Behauptungen und Werturteile erstreckt.

Im französischen Recht findet sich ein Hinweis auf die Unterscheidung zwischen Intim- und Privatsphäre in dem Urteil der Cour d'Appel de Paris vom 16.3.1955 ², nach dem eine Zeitung Memoiren von Marlene Dietrich veröffentlichte, die nicht von ihr stammten.

In dem Urteil heißt es u.a.:

¹ aaO. S. 230

² D. 1955. 295

" considérant que sans doute la vie publique de l'individu obéit à des règles différentes sans quoi l'oeuvre de l'historien serait impossible; mais que les anecdotes et les récits de la vie privée, surtout ceux touchant la vie intime ne peuvent être écrits qu'avec le consentement de l'intéressé. ..."

In dem parallel gelagerten deutschen Fall, in dem ein erdichtetes Interview mit Soraya veröffentlicht worden war, stellte der BGH nur auf die Privatsphäre ab ¹.

Es ist zuzugeben, daß eine Abgrenzung zwischen Intim- und Privatsphäre nicht immer leicht ist. Die Intimsphäre bildet den Kernbereich der Privatsphäre, der durch die besondere Vertraulichkeit gekennzeichnet wird. Er umfaßt z.B. Tagebücher ², das Leben hinter der verschlossenen Tür ³ und Familienauseinandersetzungen ⁴.

Obwohl dieser Bereich von der Rechtsprechung noch nicht klar herausgearbeitet worden ist, empfiehlt es sich, angesichts der besonderen Schutzwürdigkeit von einem Recht an der Intimsphäre zu sprechen. Dem trägt auch der deutsche Entwurf Rechnung, der die Intimsphäre in § 15 und § 19 schützt.

¹ BGH NJW 1965, 685

² BGH NJW 1964, 602

³ Seine 24.11.1965.J.C.P.1966 II 14521
(Eine engl. Zeitung veröffentlichte ein mit Teleobjektiv aufgenommenes Foto von Brigitte Bardot, das sie mit ihrem Kind in ihrem Haus zeigte)

⁴ Gretna Green-Fall, BGH GRUR 1965, 256

Als Verletzungshandlungen kommen in Betracht:

- 1.) Das Verbreiten von Tatsachen über die Intimsphäre, gleichgültig, ob sie wahr oder falsch sind,¹ und
- 2.) das heimliche Eindringen in die Intimsphäre mit Hilfe von technischen Mitteln, z.B. mit Hilfe eines Teleobjektivs² oder mit Hilfe von Abhörgeräten³.

Grundsätzlich ist jede Verletzung der Intimsphäre widerrechtlich, es sei denn, es liegen besondere Rechtfertigungsgründe vor. So kann das berechnete Informationsinteresse der Allgemeinheit, das durch die Publikationsorgane wahrgenommen wird, einen Rechtfertigungsgrund bilden. Das gilt insbesondere bei Personen der Zeitgeschichte⁴. Doch bedarf es auch hier einer sorgfältigen Abwägung⁵.

Ferner sind im Rahmen des Rechtfertigungsbereichs die Interessen der Wissenschaft und Forschung, z.B. der Geschichtswissenschaft und der Medizin,⁶ sowie das Interesse an der Wahrheitsfindung und damit an der Beweismittelbeschaffung im Zivil- und Strafprozeß zu berücksichtigen⁷.

¹ vgl. Paris 16.3.1955.D.1955.295; Gretna Green-Fall BGH GRUR 1965, 256; Soraya-Fall BGH NJW 1965, 685

² vgl. Brigitte Bardot-Fall J.C.P.1966 II 14521

³ vgl. BGHZ 27, 284

⁴ vgl. Rilling Ufita 40 (1963), 68 ff.; ferner die Erwägungen in Seine 4.10.1965. J.C.P.1966.2.14482

⁵ vgl. Paris 16.3.1955.D.1955.295; Martin 228 ff.

⁶ vgl. amtl. Begründung des deutschen Entwurfs aaO. S. 21

⁷ BGHZ 27, 284; OLG Celle NJW 1966, 1677; KG NJW 1967, 115; BGH NJW 1964, 1139

Ob das Persönlichkeitsrecht an der Intimsphäre oder das Gegenrecht bzw. Gegeninteresse überwiegt, muß durch Abwägung im Einzelfall festgestellt werden.

In bezug auf die Beweismittelbeschaffung neigen die obersten Gerichte mehr dazu, das Persönlichkeitsrecht an der Intimsphäre zu betonen ¹, während die unteren Gerichte - zumindest im deutschen Recht - mehr Gewicht auf die Wahrheitsfindung legen ².

Im übrigen ist die Rechtsprechung zu spärlich, um feste Maßstäbe herausarbeiten zu können.

In bezug auf die Rechtsfolgen ergeben sich keine Besonderheiten.

b) Die Geheimsphäre.

Soweit im französischen Recht von der Geheimsphäre die Rede ist, wird ihr das Berufs- und das Briefgeheimnis zugeordnet³. Mazeaud fügt das Telefongeheimnis hinzu⁴. Dieses wird jedoch in der Regel als Unterfall des Schutzes am gesprochenen Wort angesehen⁵. Das ist sinnvoll, um eine zu große Zersplitterung der Persönlichkeitsrechte zu vermeiden.

¹ vgl. Cass.18.3.1955.D.1955.5.73;
BGH NJW 1964, 1139

² OLG Celle NJW 1965, 1677; KG NJW 1967, 115

³ vgl. Max Planck-Gutachten S. 42, 58

⁴ Mazeaud, Leçons I S. 642

⁵ vgl. Max Planck-Gutachten S. 50;
Grossen, S. 106 a

Wie die Intimsphäre wird auch die Geheimsphäre durch das Merkmal der Vertraulichkeit gekennzeichnet. Die Geheimsphäre unterscheidet sich jedoch insofern von der Intimsphäre, als fremde Menschen kraft ihres Berufes oder infolge der Bestimmung durch den Betroffenen über vertrauliche Tatsachen verfügen können, ohne in den räumlich-gegenständlichen Intimbereich eindringen zu müssen.

aa) Das Berufsgeheimnis.

Durch das Berufsgeheimnis wird das Recht des einzelnen an der Geheimhaltung vertraulicher Tatsachen erfaßt.

Erst in jüngerer Zeit wird der persönlichkeitsrechtliche Charakter dieses Rechts betont ¹, im deutschen Recht besonders deshalb, um einen Schmerzensgeldanspruch begründen zu können ².

Bisher wurde der zivilrechtliche Schutz aus einem stillschweigenden Vertrag zwischen dem Betroffenen und dem Geheimnisträger und über die Strafvorschriften des § 300 StGB bzw. Art. 378 Code pénal als Schutzgesetze begründet ³.

Im Falle einer Verletzung durch Mitteilung muß das Interesse des Verletzten an der Geheimhaltung gegenüber dem berechtigten Informationsinteresse abgewogen werden ⁴.

¹ Max Planck-Gutachten, S. 58; Kleinewefers, Wilts NJW 1963, 2345

² Kleinewefers, Wilts aaO.

³ Kleinewefers, Wilts aaO., S. 2345, 2346

⁴ vgl. BGHZ 24, 72

Für die kraft ihres Berufes zur Geheimhaltung Verpflichteten wie z.B. Apotheker, Ärzte und Rechtsanwälte ¹ sind dabei zum Teil aufgrund gesetzlicher Vorschriften bestimmte Verhaltensnormen herausgebildet worden ², die zu folgenden Schlußfolgerungen führen:

Eine widerrechtliche Verletzung des Rechts auf Geheimhaltung liegt nicht vor, wenn derjenige, zu dessen Gunsten die Geheimhaltungspflicht besteht, in die Mitteilung eingewilligt hat ³.

Eine widerrechtliche Verletzung der Geheimhaltungspflicht entfällt ferner, wenn die Offenbarung im öffentlichen Interesse geboten ist. So sind z.B. die Ärzte verpflichtet, bestimmte Krankheiten zu melden ⁴. Dagegen besteht keine Offenbarungspflicht im Strafverfahren ⁵.

Soweit die Geheimhaltung einem bestimmten Personenkreis zur Pflicht gemacht worden ist, kann man von einem konkreten Persönlichkeitsrecht auf Wahrung der Geheim-sphäre sprechen ⁶. Im französischen Recht wird insofern von dem Recht auf Wahrung des Berufsgeheimnisses gesprochen. ⁷

Durch die Anerkennung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts wird dieses Recht in

¹ vgl. § 300 StGB

² vgl. für das franz.Recht Nerson, S.155 ff. Roubier, S. 373; für das deutsche Recht vgl. Palandt-Gramm § 823 Anm. 14; RGRK

³ Haager § 823 Anm. 106, 107
vgl. u.a. Kleinewefers-Wilts aaO.; OLG Köln NJW 1962, 686 ff.

⁴ vgl. BGHZ 24, 72 ff., 79

⁵ vgl. § 53 StPO

⁶ BGH aaO.; Max Planck-Gutachten, S.58

⁷ Max Planck-Gutachten, S.58 ff.

Deutschland ausgedehnt, d.h. nicht nur ein bestimmter Personenkreis, sondern jedermann muß das Recht auf die Geheimsphäre achten, in welchem Umfang, muß durch Güter- und Interessenabwägung im Einzelfall festgestellt werden ¹. Soweit ersichtlich, hat der BGH erst einen Fall in diesem Bereich entschieden, so daß die weitere Entwicklung abgewartet werden muß.

bb) Das Briefgeheimnis.

Das Briefgeheimnis wird im französischen Recht teilweise unter anderen Gesichtspunkten behandelt als im deutschen Recht. Bezugsgegenstände sind im französischen Recht die "lettres missives", d.h. die Briefe, deren Verwertbarkeit unter allen möglichen Gesichtspunkten untersucht wird ².

Im deutschen Recht ist das Briefgeheimnis nur ein Teilaspekt des Rechts auf die Geheimsphäre, die außerdem andere vertrauliche Aufzeichnungen umfaßt ³.

Diese unterschiedliche Betrachtungsweise kommt auch in den beiden Entwürfen zum Ausdruck. So hat Art. 163 des französischen Entwurfs nur Briefe zum Gegenstand, während § 15 Abs. 2 des deutschen Entwurfs auch andere vertrauliche Aufzeichnungen umfaßt.

Gemeinsamkeiten ergeben sich insofern, als in beiden Rechten nur Briefe vertraulichen Charakters geschützt werden ⁴.

¹ BGH aaO.

² vgl. besonders Geny, vgl. Literaturverzeichnis; Grossen, S. 96 a; Martin, S. 248 ff.; Nerson, S. 162 ff.; Max Planck-Gutachten, S. 42 ff.

³ BGHZ 13, 334; § 15 Abs. 2 des deutschen Entwurfs

⁴ vgl.d.Entwürfe; M.-Planck-G.S.43

Wann ein Brief vertraulichen Charakter hat, ist eine Frage des Einzelfalls ¹.

Während früher im französischen Recht das Recht auf Wahrung des Briefgeheimnisses aus einem stillschweigenden Vertrag zwischen Absender und Empfänger hergeleitet wurde,² ist man sich heute in beiden Ländern darüber einig, daß es persönlichkeitsrechtlichen Charakter hat ³. Auf diese Weise kann der geschützte Personenkreis erweitert werden. So erstreckt sich der Schutz heute auf alle Personen, deren Intimsphäre durch den Gebrauch des Briefes verletzt wird ⁴.

Als Verletzungshandlung kommen insbesondere unbefugtes Öffnen ⁵, die Kenntnismahme vom Inhalt des Briefes, der Gebrauch des Briefes als Beweismittel und die Veröffentlichung des Briefes in Betracht ⁶.

Das unbefugte Öffnen wird durch Art. 187 Code pénal und § 299 StGB strafrechtlich geschützt. Einer besonderen Behandlung in diesem Zusammenhang bedarf es nicht, weil das Öffnen eines Briefes ohne Kenntnismahme von seinem Inhalt noch keine Verletzung der Geheimsphäre darstellt.

¹ Grossen, S. 97 a meint, der Absender müsse bestimmen können, wann ein Brief als vertraulich zu behandeln sei; vgl. im übrigen Max-Planck-Gutachten S. 43 m.w.Nachw.; Travaux, S. 62, 63

² Max Planck-Gutachten, S. 42

³ Max Planck-Gutachten, S. 43; § 15 Abs. 2 des deutschen Entwurfs

⁴ Max-Planck-Gutachten, S. 44; Nerson, S. 172; deutscher Entwurf § 15 Abs. 2

⁵ vgl. § 299 StGB, § 187 Code pénal

⁶ Max Planck-Gutachten, S. 44 ff.; Martin S. 248, 249; Mazeaud, Leçons I Anm. 639

Aus dem Eigentumsrecht des Empfängers folgt in der Regel, daß er den Brief als Beweismittel im Prozeß verwerten kann ¹. Dritte können den Brief dagegen nur verwerten, wenn sie sich auf ein höherwertiges Interesse, z.B. den Nachweis einer strafbaren Handlung berufen können. Doch dürfen sie den Besitz des Briefes nicht unbefugt erlangt haben ².

In beiden Entwürfen wird lediglich die Veröffentlichung behandelt.³ Nach Art. 163 des französischen Entwurfs umfaßt dieser Begriff aber zugleich den Gebrauch des Briefes als Beweismittel; denn dieser wird als Rechtfertigungsgrund in Abs. 2 genannt.

Nach der amtlichen Begründung zu § 15 Abs. 2 des deutschen Entwurfs hat man an das Beweisrecht nicht gedacht ⁴. Daher bleibt offen, ob der Gebrauch einer vertraulichen Aufzeichnung als Beweismittel als Veröffentlichung im Sinne des § 15 Abs. 2 zu behandeln ist oder ob er unter die Generalklausel des § 12 fällt.

Weder im deutschen noch im französischen Recht ist geklärt, ob bereits die Kenntnisnahme ohne Veröffentlichung eine Verletzung des Briefgeheimnisses darstellt. Im Hinblick auf die Kenntnisnahme taucht ein entsprechendes Problem auf wie bei der Anfertigung von

¹ vgl. Max Planck-Gutachten, S. 44

² vgl. dazu im einzelnen Martin, S. 249, 250; Max Planck-Gutachten, S. 45; Mazeaud, Leçons I, Anm. 639

³ vgl. § 15 und Art. 163, Anhang I u. II

⁴ vgl. aml. Begründung aaO., S. 21

Bildnissen ¹. Einerseits würde es zu weit führen, jede Kenntnisnahme bzw. Anfertigung zu verbieten, zum anderen wird lediglich durch das Verbot der Veröffentlichung kein ausreichender Schutz gewährt. Der deutsche Entwurf hat in bezug auf den Bildnisschutz in § 17 Abs. 4 einen Mittelweg gewählt, indem er die Anfertigung eines Bildes gegen den erkennbaren Willen oder gegen ein berechtigtes Interesse des Abgebildeten untersagt.² Der Schutz bei Briefen muß insofern umfassender sein, als Briefe zur Geheimsphäre gehören, in die grundsätzlich niemand eindringen darf, es sei denn, er kann sich auf ein höherwertiges Interesse berufen. Es empfiehlt sich daher, schon die Kenntnisnahme zu verbieten.

Sowohl die Kenntnisnahme als auch die Veröffentlichung stellen keine widerrechtlichen Verletzungen dar, wenn sie mit Einwilligung des Rechtsinhabers erfolgen. Handelt es sich um einen Brief, so müssen sowohl der Absender als auch der Empfänger sowie jeder, dessen Intimsphäre durch den Brief betroffen ist, zustimmen ³.

Als Gegeninteresse wird im französischen Recht besonders das "Beweisrecht" erwähnt ⁴. In beiden Rechten wird in diesem Zusammenhang außerdem auf das Recht

¹ vgl. unten § 3 II c aa; ferner Bongartz, S. 56 ff.

² vgl. dazu Bongartz, S. 60 ff.

³ § 15 Abs. 2 des Entwurfs beschränkt sich auf Absender und Empfänger

⁴ vgl. Martin, S. 249, 250; Max Planck-Gutachten, S. 44 ff.; Mazeaud, Leçons I, Anm. 639; Entwurf Art. 163, Abs. 2

der geschichtlichen Forschung und der literarischen Kritik als mögliche Rechtfertigungsgründe hingewiesen ¹.

Zusammenfassend ist folgendes festzuhalten:

Die Geheimsphäre des Menschen wird besonders im französischen Recht als eigene schutzwürdige Sphäre anerkannt. Sie ist insofern abgrenzbar, als sie vertrauliche Tatsachen umfaßt, die bestimmten Geheimnisträgern mitgeteilt oder schriftlich niedergelegt worden sind. Man kann daher von einem Persönlichkeitsrecht an der Geheimsphäre sprechen.

Dieses Persönlichkeitsrecht wird durch Kenntnisnahme und Veröffentlichung seitens Dritter verletzt.

Eine widerrechtliche Verletzung liegt nicht vor, wenn derjenige, dessen Intimsphäre betroffen ist, eingewilligt hat. Die Widerrechtlichkeit entfällt ferner bei Vorliegen eines höherwertigen Interesses. In Betracht kommen insbesondere das Beweisinteresse des einzelnen und das berechtigte Informationsinteresse der Öffentlichkeit.

Ob das Persönlichkeitsrecht an der Geheimsphäre oder das Gegeninteresse überwiegt, muß durch Abwägung im Einzelfall festgestellt werden.

c) Die Privatsphäre im weiteren Sinne.

aa) Das Bild.

Das Bild einer Persönlichkeit ist sowohl im deutschen als auch im französischen Recht

¹ vgl. Max Planck-Gutachten, S. 47 mit weiteren Nachweisen; aml. Begründung des deutschen Entwurfs aaO., S. 21

seit langem als schutzwürdig anerkannt ¹.

Um einen wirksamen Schutz zu gewährleisten, wurde es im französischen Recht als Eigentumsrecht behandelt ². Im deutschen Recht wurde es als sonstiges Recht im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB dem Eigentumsrecht gleichgestellt. Heute wird es überwiegend als besonderes Persönlichkeitsrecht anerkannt ³.

Um einen klaren Bezugsgegenstand zu haben, ist es auf das "körperliche Bild" zu beschränken. Das "geistige Bild", nämlich das Lebens- und Charakterbild, kann mit Hilfe der Intimsphäre oder der Ehre geschützt werden ⁴.

Während die Intimsphäre das Bild nur innerhalb der eigenen vier Wände umfaßt, wird das Bild in diesem Zusammenhang auch außerhalb der Intimsphäre geschützt. Ob es sinnvoll ist, beide Bereiche zusammenzufassen, wird erörtert, nachdem der Bildnisschutz kurz skizziert worden ist:

Als Verletzungshandlungen kommen die Anfertigung und die Veröffentlichung in Betracht. In beiden Rechten ist noch bestritten, ob bereits die Anfertigung des Bildes zu verbieten ist. Im französischen Recht fordert Kayser ⁵, schon die Herstellung des Bildes

¹ vgl. Kayser, S. 73 ff.; Max Planck-Gutachten, S. 51; Bongartz, S. 3 ff.

² vgl. Max Planck-Gutachten, S. 51; sogar noch in jüngster Zeit: Trib.com.Seine 26.2.1963.J.C.P.1963.2.13364

³ vgl. Max Planck-Gutachten, S. 51

⁴ vgl. dazu im einzelnen Bongartz, S.44 ff., 48 ff.

⁵ aaO. S. 79

zu verbieten, sofern sie zum Zwecke der Veröffentlichung vorgenommen wird. Andernfalls, z.B. bei Straßenfotografen, sollen die Aufnahmen zulässig sein, weil hierin noch keine Verletzung der Persönlichkeit liege ¹. Das wird aus einer Entscheidung des Conseil d'Etat ² gefolgert, nach der die Tätigkeit der Straßenfotografen erlaubt ist.

Im deutschen Recht tritt Bongartz, der sich eingehend mit diesen Fragen beschäftigt ³ dafür ein, bereits die Anfertigung zu verbieten, um von vornherein Schäden zu verhüten. Werde die Anfertigung erlaubt, so liege das Risiko der Veröffentlichung sehr nahe, ohne daß der Betroffene diese verhindern könne; denn gewöhnlich könne er erst nach der Veröffentlichung einschreiten.

Der französische Entwurf verbietet in Art. 162^a die Veröffentlichung, die Ausstellung und den Gebrauch des Bildes einer Person, erwähnt die Anfertigung also nicht.

Der deutsche Entwurf geht, wie bereits dargelegt ⁵, einen Mittelweg, indem er nur die Anfertigung gegen den erkennbaren Willen des Betroffenen und gegen dessen berechtigtes Interesse untersagt. Diese Formel ermöglicht eine Abwägung im Einzel-

¹ vgl. Max Planck-Gutachten, S. 52;
Kayser, S. 80

² Entscheidung vom 22.6.1951.D.1951.589

³ Bongartz, S. 63 ff.

⁴ vgl. Anhang II; Begründung in Travaux, S. 60,

⁵ vgl. oben S. 51

fall ¹, kann daher den jeweiligen Schutz-
erfordernissen gerecht werden.

Als Verletzungshandlungen kommen im einzelnen
das Malen, Zeichnen (auch die Karikatur),
das Fotografieren, das Filmen sowie die
anschließende Veröffentlichung in Betracht ².

Der Eingriff ist gestattet, wenn der Abge-
bildete eingewilligt hat. Doch muß sich der
Eingriff in den Grenzen der Einwilligung
halten. Wenn der Eingreifende z.B. die Ver-
öffentlichung des Bildes in einem bestimmten
Zusammenhang erlaubt hat, darf es nicht
ohne Rückfrage in einem anderen Zusammen-
hang verwendet werden ³.

Der Bildnisschutz ist umso umfassender, je
intimer die Sphäre ist, der das Bild ent-
stammt.

Außerdem ist bei der Prüfung der Widerrecht-
lichkeit zu beachten, ob es sich um eine
Person der Zeitgeschichte handelt oder
nicht. Eine Person der Zeitgeschichte muß
es grundsätzlich dulden, daß sie abgebildet
wird, soweit sie sich in der öffentlichen
Sphäre bewegt ⁴. Abbildungen aus der Intim-
sphäre kann auch sie in der Regel verhin-
dern ⁵. Von einer Person der Zeitgeschichte

¹ vgl. auch BGHZ 24, 200; ferner die amtl.
Begr. aaO., S. 22, 23

² Max Planck-Gutachten, S. 53; Bongartz,
S. 53 ff.; amtl.Begr. S. 22

³ Dahlke-Fall BGH NJW 1956, 1154; Hochzeits-
bild-Fall BGH GRUR 1962, 211 ff.; Grossen,
S. 102 a

⁴ Max Planck-Gutachten, S. 54; Bongartz,
S. 86 ff.

⁵ vgl. u.a. Paris 13.3.1965. J.C.P. 1965 II
14223 (Das Kind von Gérard Philippe wurde
im Krankenzimmer aufgenommen u.dieses Foto
wurde veröffentlicht); Brigitte Bardot-Fall
J.C.P. 1966 II 14521; ferner oben S.44

kann man sprechen, wenn diese Person kraft ihrer Stellung (z.B. Politiker, Künstler) oder kraft eines Ereignisses (z.B. Verbrechen) das Interesse der Allgemeinheit erregt. Im einzelnen ist hier vieles streitig und kann im Rahmen dieser Arbeit, die nach gemeinsamen Kriterien für den Persönlichkeitsschutz sucht, nicht behandelt werden ¹.

Wenn durch die Abbildung zugleich die Ehre des Abgebildeten verletzt wird, gilt das als erschwerender Umstand, der bei der Höhe des Schadensersatzes zu berücksichtigen ist ².

Als Gegeninteressen, die die Widerrechtlichkeit ausschließen können, werden insbesondere das berechnete Informationsinteresse der Allgemeinheit, das durch die Publikationsorgane wahrgenommen wird, sowie das Recht zur Kritik³ und das künstlerische Interesse⁴ angesehen.

Ob die Gegeninteressen die Widerrechtlichkeit ausschließen, muß durch Abwägung im Einzelfall geprüft werden. Dabei sind die oben herausgestellten Gesichtspunkte zu berücksichtigen.

¹ Einzelheiten vgl. Bongartz, S. 90 ff.

² vgl. u.a. Herrenreiter-Fall, BGHZ 26, 349; Reportage über Mörder, BGH NJW 1962, 1004; "Satter Deutscher", BGH NJW 1965, 1374

³ Max-Planck-Gutachten, S. 53 m.w.Nachw.

⁴ Grossen, S. 104 a

bb) Das Wort.

Der Schutz des geschriebenen und gesprochenen Wortes wird bereits teilweise durch das Urheberrecht, das Briefgeheimnis und die Intimsphäre gewährleistet. Darüber hinaus ist ein allgemeiner umfassender Schutz erforderlich, wenn man die Entwicklung der Technik berücksichtigt.

Die cour de cassation hat in einem Urteil vom 18.3.1955 ¹ ausgesprochen, daß die weite Fassung der Artikel 1382/83 C.c. dem Richter die Möglichkeit gibt, die Persönlichkeit in allen ihren Bereichen zu schützen, zu denen auch das Wort gehört.

Grossen nennt das Recht am Wort "le droit à l'image sonore" ² und bringt damit zum Ausdruck, daß er es wie das Recht am eigenen Bild behandeln will.

Der BGH rechnet das Wort zur persönlichkeitsrechtlichen Eigensphäre und billigt ihm einen umfassenden Schutz zu ³. Dementsprechend sieht der deutsche Entwurf zwei Bestimmungen zum Schutze des Wortes vor, nämlich § 18 und § 19. § 19 betrifft das Wort in der Intimsphäre, § 18 regelt den Schutz des gesprochenen Wortes im allgemeinen. In Anlehnung an den Bildnisschutz des § 17 wird sowohl das Festhalten des Wortes, z.B. auf Tonband, als auch die Veröffentlichung, z.B. durch Rundfunk, verboten, sofern der Eingreifende sich nicht auf ein berechtigtes Gegeninteresse berufen kann. Wie beim Bildnisschutz müssen Personen der Zeitgeschichte sich eine besondere Behandlung gefallen lassen.

¹ D. 1955.573

² aaO. S. 106 a

³ BGHZ 27, 284

Während beim Recht am eigenen Bild besonders umstritten ist, wann man von einer Person der Zeitgeschichte sprechen kann, ist beim Schutz des Wortes unklar, wann das Wort vertraulich behandelt werden muß. Nach der amtlichen Begründung des Entwurfs wird die Fixierung von einfachen geschäftlichen Drucksachen, telefonischen Bestellungen, Börsennotizen und dergleichen nicht einmal als Verletzung, geschweige denn als widerrechtliche Verletzung angesehen ¹. In der Praxis allerdings ergeben sich Abgrenzungsschwierigkeiten zwischen geschäftlichen und privaten Gesprächen, die noch einer genaueren Klärung bedürfen ².

Als Gegeninteresse, das die Widerrechtlichkeit ausschließen kann, spielt hier besonders das Interesse an der Beweisbeschaffung eine Rolle. Wie oben dargelegt ³, muß von der Rechtsprechung noch geklärt werden, in welchen Fällen das "Beweisrecht" höher zu bewerten ist.

Zusammenfassend kann für den Schutz am Bild und am Wort folgendes festgehalten werden:

Zwischen den beiden Polen der Intimsphäre und des öffentlichen Lebens genießen Bild und Wort einen mehr oder weniger starken Schutz. Während grundsätzlich jedes Eindringen in die Intimsphäre verboten ist, sind Bild- und Tonaufnahmen im öffentlichen Bereich zulässig. Schwierigkeiten bereitet der Zwischenbereich und seine Abgrenzung.

¹ aaO., S. 23

² vgl. dazu im einzelnen Kretzschmar BB 1959, 1068 ff.; Wehrhahn UFITA 33 (1961), 205 ff. mit weiteren Nachweisen

³ vgl. oben S. 45, Anm. 1, 2

Hier haben sich noch keine festen Grundsätze herausgebildet, es muß vielmehr im Einzelfall entschieden werden, ob die Interessen des Betroffenen oder die Gegeninteressen, besonders der Publikationsorgane, der Kunst und der Wahrheitsfindung im Prozeß höher zu bewerten sind.

d) Zusammenfassung:

Versucht man, gemeinsame Merkmale für die Privatsphäre herauszuarbeiten, so ergibt sich folgendes:

Die Privatsphäre umfaßt den Bereich des Menschen, in dem er das Recht hat, sich ungestört zu bewegen. Die Grenzen zu dem öffentlichen Bereich sind teilweise flüssig, besonders bei Personen der Zeitgeschichte. Sie müssen durch die Rechtsprechung abgesteckt werden.

Je festere Maßstäbe die Rechtsprechung herausarbeitet, um so mehr kann man von einem Recht an der Privatsphäre sprechen, wie man es beispielsweise jetzt schon in Amerika durch den Begriff des "right of privacy" tut. Im deutschen und französischen Recht besteht noch keine feste Begriffsbildung. In beiden Rechten werden Unterfälle wie z.B. das Recht am Privat- und Familienleben, am eigenen Bild und am Wort gruppiert. Dabei ergeben sich oft Überschneidungen.

Für den Bereich der Privatsphäre kann man insofern von gemeinsamen Kriterien sprechen, als einheitliche Verletzungshandlungen und Gegeninteressen in Betracht kommen. Eingriffe erfolgen in der Regel durch Kenntnisnahme, Bild- und Tonaufnahmen und Veröffentlichung, wobei die Veröffentlichung als schwerwiegend-

ster Eingriff zu werten ist. Die anderen Verletzungshandlungen bilden meistens die Vorstufe der Veröffentlichung. Auch ohne Veröffentlichungszweck sind diese Verletzungshandlungen generell untersagt, wenn sie die Intimsphäre betreffen.

Eine widerrechtliche Verletzung der Privatsphäre liegt nicht vor, wenn der Eingriff der angemessenen Wahrnehmung von Gegeninteressen dient. Das Gewicht der Gegeninteressen richtet sich ebenso wie das der Verletzungshandlungen nach dem Intimitätsgrad der betroffenen Sphäre, d.h. je intimer die Sphäre ist, in die eingegriffen wird, desto gewichtiger muß das Gegeninteresse sein, damit die Widerrechtlichkeit der Verletzung entfallen kann.

Als Gegeninteressen kommen insbesondere das Unterrichtsinteresse der Allgemeinheit, das durch die Publikationsorgane wahrgenommen wird, sowie das Recht zu freier Ausübung von Kritik, Wissenschaft und Kunst und das Recht auf Wahrheitsfindung im Prozeß in Betracht.

Der Umfang des Persönlichkeitsrechts an der Privatsphäre und der jeweiligen Gegeninteressen bestimmt sich durch eine Abwägung im Einzelfall.

Die Privatsphäre wird geschützt, auch ohne daß die Ehre der Persönlichkeit beeinträchtigt zu sein braucht. Welche Beziehung zwischen beiden Bereichen besteht, kann erst festgestellt werden, wenn ein Überblick über den Ehrenschatz gegeben worden ist.

Wird in die Privatsphäre widerrechtlich eingegriffen, so kann auf Beseitigung und Unterlassung geklagt werden. Kommt ein

Verschulden hinzu, so kann zusätzlich Schadensersatz verlangt werden.

2. Schutz des sozialen Persönlichkeitsbereichs.

Der soziale Persönlichkeitsbereich umfaßt den Namen, die Ehre, Familienrechte, sowie Gefühle und Freiheiten aller Art.

In der französischen Literatur werden die letzten beiden Bereiche gelegentlich dadurch gekennzeichnet, daß der Schutz der Persönlichkeit als Familienmitglied und der Schutz der Persönlichkeit als Mitglied des Staates behandelt wird¹. Da die Verletzung von Gefühlen in der Rechtsprechung zumindest im Hinblick auf die "sentiments d'affection" einen selbständigen Komplex bildet, ist die obige Einteilung gewählt worden.

Im deutschen Recht spielt der letzte Bereich kaum eine Rolle. Das hat folgenden Grund: Die Verletzung von Gefühlen und Freiheiten zieht in erster Linie einen Schmerzensgeldanspruch nach sich. Der Schmerzensgeldanspruch war aber im deutschen Recht zunächst auf die Fälle des § 847 und des § 1300 BGB beschränkt. Seit Anerkennung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts hat der BGH zwar den Bereich der Fallgruppen, in denen ein Schmerzensgeld gewährt wird, erweitert, doch ist die deutsche Rechtsprechung hier wesentlich zurückhaltender als die französische.

a) Der Name.

Der Schutz des Namens umfaßt vor allem den Vornamen, den Familiennamen, das Pseudonym,

¹ vgl. u.a. Nerson, S. 260 ff., 288 ff. ; Perreau Anm. 3

wenn die betreffende Person vorwiegend unter diesem Namen bekannt ist, und den Firmennamen ¹. Die Behandlung des letzteren soll hier ausgeklammert werden, weil er dem wirtschaftlichen Persönlichkeitsbereich zuzuordnen ist.

Um einen umfangreichen Namensschutz zu gewährleisten, hatte die französische Rechtsprechung früher ² den Namen als Eigentumsrecht behandelt. Heute wird er auch im französischen Recht überwiegend als Persönlichkeitsrecht angesehen ³.

Als Verletzungshandlungen kommen insbesondere das Bestreiten des Rechts am Namen sowie der unbefugte Gebrauch im engeren Sinne und der unbefugte Gebrauch im weiteren Sinne in Betracht.

Die erste Gruppe wird im deutschen Recht durch § 12 BGB erfaßt. Unter unbefugtem Gebrauch wird hier verstanden, daß ein Dritter den Namen unbefugt zur eigenen Kennzeichnung benutzt ⁴. Das kann der Namensträger untersagen, es sei denn, er hat vorher in die Benutzung eingewilligt, oder der Störer kann sich auf ein eigenes Recht am Namen berufen ⁵.

¹ vgl. u.a. Max Planck-Gutachten, S. 88, 89; Leloup, S. 456 ff.; Palandt-Danckelmann § 12 Anm. 1

² vgl. Max Planck-Gutachten, S. 82; Mazeaud, Leçons I Anm. 562

³ vgl. Leloup, S. 456; Max Planck-Gutachten, S. 83; Mazeaud aaO. Anm. 565; Nerson, S. 44

⁴ vgl. Erman-Böhle-Stamschräder § 12 Anm. 10; Palandt aaO. Anm. 4 a

⁵ vgl. Max Planck-Gutachten, S. 84

Die zweite Gruppe umfaßt die Fälle, in denen keine Namensanmaßung erfolgt, sondern in denen der Name entweder zur näheren Kennzeichnung dient, z.B. in einem Bericht über die Privatangelegenheiten einer Persönlichkeit ¹, oder indem er zu Reklamezwecken ² oder zur Kennzeichnung einer Person in einem Werk, besonders Roman, Hörspiel, Theaterstück und Film verwendet wird ³.

Der erste Fall kann der Privatsphäre zugeordnet werden. Es kann hier ein Eingriff in die Intimsphäre, in die Geheimsphäre oder in das Recht am eigenen Bild oder am Wort vorliegen. Der Name dient in diesem Zusammenhang lediglich der näheren Kennzeichnung. Bezüglich des Schutzes ergeben sich insoweit keine Besonderheiten.

Wird der Name zu Reklamezwecken verwendet, so ergeben sich Parallelen zu dem Recht am eigenen Bild ⁴. Auch hier gelten keine Besonderheiten.

Der letzte Fall, nämlich die Verwendung des Namens für eine Figur in einem Werk berührt den Ehreenschutz. Die französische Rechtsprechung hat in bezug auf die Benennung einer Romanfigur folgende Grundsätze heraus-

¹ vgl. Gretna Green-Fall, BGH GRUR 1965, 256; ferner BGH GRUR 1966, 157 mit Anm. Löffler

² vgl. Eaterina Valente-Fall, BGH NJW 1959, 1269

³ vgl. Max Planck-Gutachten, S. 86 ff.; Mazeaud, -Leçons I An. 563; Paris 10.7.1957 Gaz.Pal. 1957.2.261; Chartres 4.4.1957 Gaz.Pal. 1957.2.138; vgl. Enneccerus-Nipperdey § 100 I 1, S. 566; ferner BGHZ 26, 52

⁴ vgl. oben S. 55

gearbeitet ¹:

- 1.) Es muß sich um einen genügend originellen und nicht um einen Allerweltsnamen handeln.
- 2.) Es muß eine Verwechslungsgefahr bestehen, d.h. das gesellschaftliche und berufliche Milieu des Namensträgers und der unter seinem Namen dargestellten Figur müssen Ähnlichkeiten aufweisen, die dem Leser, Hörer oder Betrachter, der den Namensträger kennt, auffallen.
- 3.) Die dargestellte Person muß lächerliche oder unsympathische Züge aufweisen.

Die deutsche Rechtsprechung gelangt zu entsprechenden Ergebnissen.²

Siebert ³ weist zutreffend darauf hin, daß der Name in diesem Zusammenhang nur Bestandteil des Lebens- und Charakterbildes ist, das auf diese Weise geschützt wird, d.h. der Name dient nur zur Identifizierung. Der Schutz muß aber auch eingreifen, wenn eine Figur dargestellt wird, ohne daß ihr Name genannt wird, aber erkennbar ist, wer gemeint ist.

In beiden Ländern wird beim unbefugten Gebrauch des Namens ein Schadensnachweis des Namensträgers verlangt. Die Verletzung eines immateriellen Interesses genügt ⁴.

¹ vgl. Max Planck-Gutachten, S. 87

² vgl. RG DJZ 1906, 543 (Prof. Biedermann als Figur in einem Witzblatt); LG Berlin JW 1929, 451 (Roman); Kiel JW 1930, 78 (Theaterstück); RGJW 1939, 153 (Roman)

³ Soergel-Siebert, § 12 Anm 113 ff.; ebenso BGHZ 26, 52

⁴ vgl. Lehmann-Hübner § 58 5 b; Palandt-Danckelmann § 12 Anm. 4 b; Soergel-Siebert § 12 Anm. 128; Max Planck-Gutachten, S. 85 m.w.Nachw.

Die Entwürfe ~~regeln~~ den Namensschutz unterschiedlich.

Der deutsche Entwurf sieht den Namensschutz in § 16 vor. Dieser ist im wesentlichen dem § 12 BGB nachgebildet. Es wird jedoch nicht ausdrücklich vorausgesetzt, daß ein Interesse des Namensträgers verletzt ist; denn nach der amtlichen Begründung des Entwurfs ¹ greift § 12 Abs. 1 Satz 3 des Entwurfs ein, wenn ein Interesse des Namensträgers zu verneinen ist, d.h. eine Verletzung des Rechts am Namen liegt nicht vor, wenn es sich um eine Beeinträchtigung handelt, die nach verständiger Auffassung hinzunehmen ist.

Der französische Entwurf regelt den Namensschutz ausführlich in den Art. 216, 217, 220 bis 223 ².

Gemäß Art. 216 kann der Name oder Vorname durch eine Rechtsvorschrift weder zu- noch aberkannt werden.

Art. 217 bestimmt, daß jede vertragliche Vereinbarung in bezug auf den Namen nichtig ist, läßt aber die Bestimmungen bezüglich der Firmennamen, der Zeichen und der Marken unberührt.

Gemäß Art. 220 hat jede Person das Recht, mit ihrem Namen bezeichnet zu werden, und kann im Falle der Beeinträchtigung dieses Rechts auf Unterlassung, im Schadensfalle auch auf Schadensersatz klagen.

Art. 221 behandelt den Schutz des Namens bei der Ausübung einer beruflichen Tätigkeit.

Art. 222 bestimmt die Anspruchsberechtigten im Falle des Namensmißbrauchs.

¹ aaO., S. 21

² vgl. Anhang II

Art. 223 regelt den Schutz von Decknamen.

Im Hinblick auf die Rechtsfolgen ergeben sich im französischen Recht folgende Besonderheiten: Während beim unbefugten Gebrauch im engeren Sinne negatorische Ansprüche gewährt werden ¹, gibt es beim unbefugten Gebrauch eines Namens in einem Roman nur deliktische Beseitigungs- und Unterlassungsansprüche, d.h. es wird zusätzlich der Nachweis eines Verschuldens gefordert, um die Freiheit des Schriftstellers nicht unerträglich einzuschränken ².

In beiden Fallgruppen kann auch Ersatz des immateriellen Schadens verlangt werden, der jedoch oft mehr symbolischen Charakter trägt, indem er sich z.B. auf die Veröffentlichung des Urteils beschränkt ³.

Zusammenfassend kann festgehalten werden:

Für den Namensschutz im engeren Sinne, d.h. im Falle des Bestreitens oder der Anmaßung des Namens, können negatorische Ansprüche geltend gemacht werden, soweit der Eingreifende sich nicht auf ein eigenes Recht am Namen berufen kann.

Ein Namensgebrauch im weiteren Sinne kann in der Namensnennung bei Eingriffen in die Privatsphäre und in der Benennung einer Figur in

¹ vgl. Constantinesco, S. 333; Max Planck-Gutachten, S. 84, 85

² vgl. Max Planck-Gutachten, S. 86, 87 m.w. Nachw.

³ vgl. Seine 17.11.1948 D.H.1949.587; ferner Max Planck-Gutachten, S. 89 m.w.Nachw.

einem Werk liegen. Diese Fälle können im allgemeinen dem Schutz der Privatsphäre oder der Ehre zugeordnet werden. Besonderheiten ergeben sich im französischen Recht insofern, als bei der Verwendung eines Namens für eine Romanfigur nur deliktische Ansprüche geltend gemacht werden können, um dem Gegeninteresse der künstlerischen Freiheit Rechnung zu tragen.

b) Die Ehre ¹.

aa) Allgemeines

Der Ehrenschatz ist vor allem im deutschen Recht das bestrittenste Gebiet des Persönlichkeitsschutzes. In diesem Bereich stoßen im besonderen Maße das Recht auf Achtung einerseits und das Gegenrecht auf Entfaltung andererseits aufeinander.

Vor der Anerkennung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts durch den BGH wurde die Ehre vornehmlich über die §§ 185 ff. StGB i.V.m. § 823 Abs. 2 BGB geschützt. Seit der Anerkennung gibt es wie in Frankreich einen doppelten Schutz, nämlich einmal über die Strafgesetze, zum anderen über die deliktische Generalklausel der Art. 1382/83 C.c. beziehungsweise des § 823 Abs. 1 BGB in Verbindung mit dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht.

Der Ehrenschatz umfaßt die Persönlichkeit in allen ihren Auswirkungen, soweit ihre soziale Wertschätzung betroffen ist.

¹ Auch Ansehen, Ruf; entsprechend im franz. Recht: honneur, considération, réputation. Eine begriffliche Unterscheidung soll hier nicht erfolgen, weil sie keine Folgen für den Schutz hat. Fort.s.S.68

Er ergänzt den Schutz der Privatsphäre insofern, als er eingreift, wenn die Persönlichkeit zusätzlich lächerlich oder verächtlich gemacht worden ist. Liegen beide Voraussetzungen vor, so können sich Überschneidungen ergeben.

Wegen der Vielschichtigkeit und Weite des Ehrenschatzes können im Rahmen dieser Arbeit nur die leitenden Gesichtspunkte herausgestellt werden. In bezug auf die Einzelheiten muß auf die Fülle der einschlägigen Literatur und Rechtsprechung verwiesen werden ¹.

Die Rechtsprechung hat die Bewertungsmaßstäbe vornehmlich auf Straf- und presserechtlicher Grundlage entwickelt ². Danach ergibt sich folgendes: Im deutschen wie im französischen Recht wird zwischen Werturteilen (injures) und Tatsachenbehauptungen (diffamations) unterschieden.

Ports.v.S. 67:

Der Begriff Ehrenschatz hat sich eingebürgert (vgl. den deutschen Entwurf; ferner Max Planck-Gutachten, S. 59 ff.). Zur Unterscheidung von Ehre und Ruf vgl. Helle, Der Schutz der persönlichen Ehre und des wirtschaftlichen Rufes im Privatrecht, S. 3

¹ vgl. Coing, Ehrenschatz und Presse-recht; Erman -Weitnauer, Anhang zu § 12 m.w. Nachw.; Helle, Hirsch, Huber, Küster, Löffler, Ohlgart, Reinhardt, Schüle, Süß, Uhlitz; im franz.Recht besonders Nicolet vgl. Literaturverzeichnis.

² Grundlage im franz. Recht ist besonders das Gesetz über die Pressefreiheit vom 29.7.1881

bb) Werturteile.

Werturteile sind aufgrund des Rechts der freien Meinungsäußerung jedem Bürger, insbesondere der Presse ¹ erlaubt. Sie werden jedoch insoweit durch das Persönlichkeitsrecht auf Ehre begrenzt, als sie keine durch die Umstände nicht gerechtfertigte ² Herabwürdigung der Persönlichkeit enthalten dürfen.

cc) Falsche Tatsachenbehauptungen ³.

Eine widerrechtliche Verletzung der Ehre liegt vor, wenn falsche Behauptungen über einen anderen aufgestellt werden, die geeignet sind, ihn herabzuwürdigen.

Eine widerrechtliche Verletzung entfällt, wenn der Eingreifende sich auf die Wahrnehmung berechtigter Interessen berufen kann. Berechtigte Interessen nehmen insbesondere die Publikationsorgane wie Presse, Hörfunk und Fernsehen sowie Kritiker, Wissenschaftler und Künstler wahr, wenn

¹ Die Sonderstellung der Presse ist im deutschen Recht verfassungsrechtlich in Art. 5 Abs. 1 Satz 2 festgelegt; auch im franz.Recht ist sie anerkannt. vgl. Max Planck-Gutachten, S. 69. Zur Ausübung von Kritik vgl. Uhlitz NJW 1967, 132, 133

² Z.B. ein Werturteil über einen Schwerverbrecher

³ Eigentlich würde es genügen, von Behauptungen zu sprechen, weil Behauptungen in der juristischen Terminologie immer Tatsachen zum Gegenstand haben, doch hat sich der Begriff "Tatsachenbehauptungen" eingebürgert.

sie im Rahmen der von der Rechtsprechung herausgearbeiteten und zum Teil gesetzlich festgelegten ¹ Verhaltensnormen handeln. Im einzelnen ist hier noch vieles streitig. Das Bundesverfassungsgericht und der Bundesgerichtshof bemühen sich, Stellung und Aufgaben der Publikationsorgane zu konkretisieren ².

Im Bezug auf die Presse sind inzwischen folgende Maßstäbe herausgearbeitet worden:

Die Presse kann sich auf ihre öffentliche Aufgabe, die Leser über gemeinschaftswichtige Vorgänge zu unterrichten und zu ihnen Stellung zu nehmen³, berufen, wenn die Veröffentlichung zu diesem Zweck erfolgt, wenn sie die tatsächlichen Grundlagen der Darstellung gewissenhaft auf ihren Wahrheitsgehalt geprüft hat, wenn die gewählte Art der Interessenwahrnehmung entsprechend dem verfolgten Zweck das am wenigsten verletzende Mittel ist, und wenn die Form der Äußerung keine unnötige Kränkung enthält ⁴.

¹ vgl. das franz. Pressegesetz und die deutschen Landespressegesetze

² BVerfG UFITA 35 (1961), 82 ff., 87; vgl. ferner BVerfG LM zu Art. 5 GG; BGH NJW 1960, 476 (Aufgaben der Presse); BGH NJW 1960, 1674 (Grenzen des Persönlichkeitsschutzes); BGH UFITA 34 (1961), 342 (Widerruf); UFITA 35 (1961), 362 (Sorgfaltspflichten der Presse); NJW 1962, 32 (Informationsinteresse der Öffentlichkeit); NJW 1962, 152 (Kritik eines Politikers); NJW 1962, 1813 (Widerruf); NJW 1963, 902 (Ersatz des immateriellen Schadens); NJW 1963, 904 (Gerichtsberichterstattung); UFITA 40 (1963), 186 (Sorgfaltspflichten); NJW 64 1471 (Informationsinteresse der Öffentlichkeit); NJW 1965, 294 (Werturteile); NJW 1965 2395 (Einseitige Information); NJW 1966, 647 (Person d. Zeitgeschichte); NJW 1966, 1213 (Wahrnehmung berechtigter Interessen)

³ Ohlgart, S. 112;

⁴ Ohlgart, S. 49 ff.

Entsprechendes gilt im französischen Recht ¹. Dabei kommt es nicht darauf an, ob die Richtigkeit der Tatsachenbehauptung nachgewiesen werden kann oder nicht ². Das ergibt sich daraus, daß die Presse die Pflicht zu schneller Unterrichtung hat. Das Entgegnungsrecht bzw. der Gegendarstellungsanspruch (droit de réponse)³ gibt dem Betroffenen die Möglichkeit der Richtigstellung. Außerdem wird der Presse ⁴ eine gewissenhafte Prüfungspflicht auferlegt.

Andererseits haftet die Presse nach § 35 des französischen Pressegesetzes auch bei wahrheitsgetreuer Berichterstattung, wenn diese Tatsachen aus der Privatsphäre betrifft ⁵, wenn die Tatsache mehr als zehn Jahre zurückliegt und wenn über eine Tat berichtet wird, die unter eine Amnestie fällt.

Die übrigen Publikationsorgane werden der Presse weitgehend gleichgestellt ⁶.

Der deutsche Entwurf regelt den Ehrenschatz in § 14. Er berücksichtigt dabei die besondere Aufgabe der Publikationsorgane. Trotzdem ist er besonders in Pressekreisen auf lebhaften

¹ vgl. dazu Max Planck-Gutachten, S. 63, 66, 75

² vgl. Max Planck-Gutachten, S. 75

³ vgl. § 13 des franz. Pressegesetzes, § 11 der deutschen Landespressegesetze sowie unten § 3 II 2 b dd)

⁴ Im Bereich der Presse können Herausgeber, Verleger, Drucker und Redakteure in Anspruch genommen werden (vgl. Max Planck-Gutachten, S. 77); vgl. ferner die einzelnen Landespressegesetze und das franz. Pressegesetz

⁵ ebenso im deutschen Recht, vgl. § 15 des deutschen Entwurfs

⁶ vgl. beispielsweise § 26 des Pressegesetzes von Nordrhein-Westfalen vom 24.5.66

Widerstand gestoßen, weil die Presse eine Benachteiligung ihrer Rechte befürchtete ¹. Namhafte Autoren haben jedoch überzeugend nachgewiesen, daß diese Befürchtungen unbegründet sind, weil der Entwurf die bisherigen Ergebnisse der Rechtsprechung festhält - denen die Presse positiv gegenübersteht - und eine interessengerechte Abwägung im Einzelfall ermöglicht ².

In dem Bemühen, die obigen Grundsätze noch weiter zu straffen, kommt Nicolet zu dem Ergebnis ³: In das Recht auf Ehre darf nur aufgrund eines höherwertigen Rechts eingegriffen werden. Ein solches Recht kann bei besonderen Berufsgruppen wie Parlamentariern, Journalisten, Rechtsanwälten, Geschichtswissenschaftlern und Kritikern gegeben sein, so weit sie sich im Rahmen ihrer Berufspflichten halten ⁴. Im übrigen soll eine Abwägung im Einzelfall erfolgen.

In Anbetracht der Vielschichtigkeit des Rechts auf Ehre erscheint es sinnvoll, den Katalog der Gegenrechte nach dem Vorschlag von Nicolet auszuarbeiten. Der Umfang des Ehrenschutzes richtet sich dann nach dem Gewicht der Gegenrechte.

¹ vgl. besonders Löffler UFITA 30, 69 ff.

² vgl. Erdsiek UFITA 29, 1 ff.; Hirsch, Huber, Schüle, Weitnauer, vgl. Literaturverzeichnis

³ aaO. S. 344 ff.

⁴ aaO. S. 333 ff.

dd) Rechtsfolgen.

Wegen der besonderen Rechtsfolgen beim Ehrenschatz sollen diese kurz skizziert werden:

Im Falle der widerrechtlichen Ehrverletzung kann der Betroffene Beseitigung, z.B. durch Einziehen der ehrenrührigen Druckschrift, Urteilsveröffentlichung¹, Widerruf der ehrkränkenden Behauptung, Unterlassung im Falle der Wiederholungsgefahr und Ersatz des materiellen und immateriellen Schadens verlangen. Außerdem hat er den Gegendarstellungsanspruch.

Im einzelnen ist hier im deutschen Recht vieles streitig². Besonders wird kritisiert, daß die Widerrufsklage nur zugelassen wird, wenn die Unwahrheit der behaupteten Tatsache feststeht³, und daß bestehende Zweifel zu Lasten des Klägers gehen sollen⁴.

Der Gegendarstellungsanspruch ist in den einzelnen Landespressegsetzen geregelt. Er ist zugleich in § 20 des deutschen Entwurfs vorgesehen. Schüle⁵ meint jedoch, daß der Bund für diese Regelung nicht zuständig sei.

¹ vgl. Max Planck-Gutachten, S. 78

² vgl. in jüngster Zeit Erdsiek NJW 1966, 1385 ff.

³ vgl. BGH UFITA 34 (1961), 342; BGH NJW 1962, 1813

⁴ Erdsiek aaO. S. 1386; Helle NJW 1964, 841 ff.

⁵ aaO. S. 63

Zusammenfassend kann festgehalten werden:

Von einem besonderen Persönlichkeitsrecht an der Ehre kann man heute insofern sprechen, als die Rechtsprechung die soziale Achtungssphäre der Persönlichkeit und die Gegeninteressen und Verhaltensnormen für die Eingreifenden immer klarer herausarbeitet¹.

c) Die Familienrechte.

In Deutschland wie in Frankreich genießt die Persönlichkeit als Familienmitglied einen besonderen Schutz.

Im französischen Recht werden die Familienrechte, besonders die Rechte, die aus der elterlichen Gewalt², aus der Ehe³ und aus dem Kindestverhältnis⁴ fließen, den Persönlichkeitsrechten zugeordnet⁵. Das Verlöbniß stellt einen Sonderfall dar, weil es nicht wie im deutschen Recht als Vertrag, sondern als tatsächlicher Zustand gewertet wird⁶.

¹ vgl. auch Lehmann-Hübner § 59 2 e

² vgl. Nerson, S. 280; Schwartz, S. 62, 63, 68, 69

³ vgl. Dölle § 32 IV; Schwartz, S. 68, 69; Stoll, S. 83, alle mit w.Nachw.

⁴ vgl. Rennes 9.1.1950 Gaz.Pal. (Schadensersatz wegen Abgabe eines nichtigen Vaterschaftsanerkenntnisses)

⁵ vgl. u.a. Carbonnier I Anm. 42, 74; Dabin, S. 172; Grossen, S. 108 a; Nerson, S. 260 ff.; Perreau Anm. 3; Savatier, mét. III, S. 15; Travaux, S. 32

⁶ vgl. Schwartz, S. 65

Im deutschen Recht werden die Familienrechte nicht als Auswirkungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, sondern unabhängig davon aufgeführt¹. Das liegt daran, daß diese Rechte gesondert im Familienrecht behandelt werden. Außerdem wurden einige Familienrechte, wie z.B. die elterliche Gewalt,² als sonstige Rechte im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB angesehen, bevor es zur Anerkennung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts kam.

Eine Unterscheidung ist insofern gerechtfertigt, als sich aus der Familienzugehörigkeit Sonderprobleme ergeben, die einer Sonderbehandlung bedürfen. Andererseits wird durch die Zuordnung zu den Persönlichkeitsrechten die Möglichkeit eines Schmerzensgeldes gegeben.

Im folgenden sollen die wichtigsten Fälle, nämlich die elterliche Gewalt, die Ehe und das Verlöbniß, kurz skizziert werden.

aa) Die elterliche Gewalt.

Die elterliche Gewalt wird im deutschen wie im französischen Recht vor Eingriffen Dritter geschützt. Im deutschen Recht wird sie als sonstiges Recht im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB anerkannt.³ Im französischen Recht erfolgt der Schutz über die Artikel 1382/83 C.c.⁴

¹ vgl. u.a. Fikentscher § 103 I 5 e, S. 559; Larenz II § 66 a; Palandt-Gramm § 823 Anm. 6 f

² RG JW 1913, 202

³ vgl. Anm. 2

⁴ vgl. Schwartz, S. 69, 70

Jeder Eingriff in das elterliche Erziehungsrecht stellt eine Verletzung der elterlichen Gewalt dar ¹.

Im französischen Recht ist der Schutz insofern weitergehend, als auch immaterielle Schäden ersetzt werden. So wurde einem Vater Ersatz des *dommage moral* zugebilligt, dessen Sohn der Pfarrer ohne Einwilligung des Vaters hatte Meßdiener werden lassen ². Ein Eingriff in die elterliche Gewalt wurde insofern angenommen, als es dem Vater obliege, über die religiöse Erziehung seines Kindes zu entscheiden.

Ferner wurden antireligiöse und unsittliche Äußerungen von Lehrern gegenüber ihren Schülern als Eingriffe in das religiöse und sittliche Erziehungsrecht der Eltern angesehen und ein Schmerzensgeld gewährt ³.

In Deutschland würde man in entsprechenden Fällen wahrscheinlich Unterlassungsansprüche gewähren.

bb) Die Ehestörung.

Im Gegensatz zum deutschen Recht ist die Ehestörungsklage im französischen Recht seit langem anerkannt.

Wenn es aufgrund von Eheverfehlungen zur Trennung von Tisch und Bett oder zur Schei-

¹ vgl. RG JW 1925, 377; OLG Koblenz NJW 1958, 951; OLG Köln MDR 1963, 594

Dijon 28.12.1908.D.P.1909.2.13;
Toulouse 26.1.1914 D.P.1914.2.94

² Justice de paix de Saintes 10.11.1906
D.P.1907.5.32

³ vgl. die unter Anm. 1 aufgeführten Entscheidungen; ferner Schwartz, S. 62, 63

dung kommt, kann der Verletzte schuldlose Ehegatte aufgrund der Sonderregelungen der Art. 311 Abs. 4 und 301 Abs. 2 C.c. Ersatz des daraus entstandenen Schadens, auch des immateriellen Schadens verlangen. In allen übrigen Fällen kann der verletzte Ehegatte seinen Schadensersatzanspruch auf die Art. 1382/83 C.c stützen. Bei Eheverfehlungen kann der betrogene Ehegatte entweder den Ehebrecher allein oder diesen zusammen mit dem schuldigen Ehegatten als Gesamtschuldner in Anspruch nehmen. Dabei steht der Ersatz des immateriellen Schadens im Vordergrund.¹

Auch im übrigen lösen Eingriffe Dritter Schadensersatzansprüche aus. So wurde der Leiter eines Irrenhauses zum Schadensersatz verurteilt, weil er die Geschlechter nicht getrennt hielt und auf diese Weise die Schwängerung einer eingelieferten Patientin ermöglichte². Ferner mußte ein Theaterdirektor Schadensersatz leisten, weil er einer verheirateten Frau gegen den Willen des Ehemannes eine Rolle gegeben hatte³.

Im deutschen Recht ist Inhalt und Umfang der Ehestörungsklage sehr bestritten. Bisher geht es vor allem um den Ersatz materieller Schäden. Durch die Anerkennung

¹ vgl. zu allem Schwartz, S. 68, 69; Stoll, S. 83, beide m.w.Nachw.

² Cour de Lyon S.1894.2.248, zitiert nach Dölle § 32 Abs. 4 1 b, S. 387

³ Seine D.1902.2.109; ob eine derartige Entscheidung heute noch, nach der Familienrechtsreform, ergehen könnte, ist zweifelhaft.

des allgemeinen Persönlichkeitsrechts und die daraus folgende Ausdehnung des § 847 BGB ergibt sich die Möglichkeit, auch immaterielle Schäden mit einzubeziehen. Der BGH steht Ansprüchen, die über den räumlich-gegenständlichen Bereich der Ehe hinausgehen ¹, ablehnend gegenüber. Ansprüche gegen Dritte lehnt er deshalb ab, weil die ehelichen Pflichten höchstpersönlicher Natur seien ² und daher von Dritten nicht verletzt werden können. Ansprüche gegen den schuldigen Ehegatten werden unter Hinweis auf die abschließende Regelung im Familienrecht verneint ³. Der BGH befürchtet vor allem, durch die Zubilligung von Ansprüchen einen unzulässigen Druck auf die Ehe auszuüben ⁴.

In der Literatur finden sich Gegenargumente und Differenzierungen aller Art ⁵. Es wird besonders darauf hingewiesen, daß die Entscheidung des Grundgesetzgebers in Art. 6 GG zu beachten ist, d.h. auch zivilrechtlich müsse die Ehe umfassend geschützt werden ⁶.

¹ BGH LM § 823 (Af) Nr. 1 bis 2

² vgl. u.a. BGHZ 23, 279 ff., 281; BGH NJW 1956, 1149

³ BGHZ 23, 215 ff., 217

⁴ BGHZ 37, 38 ff., 41, 42

⁵ vgl. besonders Dölle § 32; vgl. auch Larenz § 66 a; Palandt-Lauterbach, Einführung vor § 1353 Anm. 1 m.w.Nachw.

⁶ vgl. Dölle § 32 III 1

Durch welche Ansprüche ein solcher Schutz bewerkstelligt werden soll, ist wiederum sehr streitig ¹.

Im Rahmen dieser Arbeit kann nur auf den Konflikt hingewiesen werden, der daraus entsteht, daß man die Ehe durch die Möglichkeit von Klagen schützen will, die häufig zu ihrer Zerrüttung beitragen. Gerechte Ergebnisse lassen sich, wie auch Stoll hervorhebt ², nur durch eine sorgfältige Abwägung im Einzelfall erzielen. Allerdings müßte der BGH in diesem Falle seinen starren Standpunkt aufgeben.

Zusammenfassend kann festgehalten werden:

In beiden Ländern wird anerkannt, daß die Ehe auch deliktisch zu schützen ist. Während jedoch in Frankreich ein umfassendes Schutzsystem herausgearbeitet worden ist, beschränkt sich der Schutz nach der BGH-Rechtsprechung auf den räumlich-gegenständlichen Bereich der Ehe. Durch die Anerkennung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts könnten sich in Deutschland Impulse für eine Neuorientierung ergeben.

cc) Der Bruch des Eheversprechens.

Im Gegensatz zum deutschen Recht (vgl. §§ 1297 ff. BGB) wird das Verlöbnis im französischen Recht nicht als Vertrag, sondern als tatsächlicher Zustand angesehen ³.

¹ vgl. Dölle § 32 II im Hinblick auf die Unterlassungsklage, § 32 III im Hinblick auf die Schadensersatzklage, zu letzterer
² aaO. S. 160, 161 auch Hippel NJW 1965, 664 ff.
³ vgl. Schwartz, S. 65

Es gibt keine Sonderregelung wie im deutschen Recht. Vielmehr werden Schäden, die durch den Bruch eines Verlöbnisses entstehen, nach Art. 1382/83 C.c. ersetzt. Dabei ist die französische Rechtsprechung besonders im Hinblick auf die Zubilligung eines Schmerzensgeldes großzügiger als die deutsche, die aufgrund von § 1300 BGB nur das sogenannte Kranzgeld zuerkennt. Inwieweit das allgemeine Persönlichkeitsrecht auch hier Änderungen bringt, bleibt abzuwarten.

Die französischen Gerichte gewähren Ersatz des *dommage moral*, wenn der Bruch des Verlöbnisses aus nicht billigungswerten Motiven, z.B. aus reiner Laune, erfolgt ¹. Es ist jedoch nicht immer leicht, die wahren Motive des sich von der Verlobung Lossagenden zu erkennen ².

dd) Zusammenfassung.

Die Familienrechte sind den Persönlichkeitsrechten zuzuordnen. Sie genießen aber eine Sonderstellung. Ihr Inhalt und Umfang ist aus dem jeweiligen Familienrecht zu entnehmen. Sie sind daher auch in den Entwürfen nicht gesondert aufgeführt.

Ihre Schutzwürdigkeit wird jedoch allgemein anerkannt.

Während die französische Rechtsprechung auf der Grundlage der Art. 1382/83 C.c. ein umfassendes Schutzsystem herausgearbei-

¹ vgl. u.a. Req. 29.12.1936 Gaz.Pal. 1937. 1.399; Civ.3.7.1944 Gaz.Pal. 1944.2.121

² vgl. Schwartz, S. 67

tet hat, ist die deutsche höchststrichterliche Rechtsprechung wesentlich zurückhaltender.

Im französischen Recht führt grundsätzlich jede Verletzung der Familienrechte, besonders der elterlichen Gewalt, der Ehe und des Verlöbnisses zum Ersatz materieller und vor allem immaterieller Schäden.

Die Feststellung der Widerrechtlichkeit bereitet - abgesehen vom Verlöbnißbruch - in der Regel keine Schwierigkeiten.

Im deutschen Recht werden die elterliche Gewalt und der räumlich-gegenständliche Bereich der Ehe als sonstige Rechte im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB geschützt. Das Verlöbniß richtet sich nach den besonderen Bestimmungen der §§ 1297 ff. BGB. Im übrigen ist der Schutz bestritten. Inwieweit durch eine Besinnung auf den persönlichkeitsrechtlichen Charakter der Familienrechte vor allem im Hinblick auf den Ersatz immaterieller Schäden eine Neuorientierung erfolgt, bleibt abzuwarten.

d) Gefühle und Freiheiten aller Art.

Wie umfassend der Persönlichkeitsschutz in Frankreich ausgestaltet ist, wird besonders am Schutz der Gefühle und Freiheiten aller Art deutlich. ^{Die} Art. 1382/83 C.c. bilden auch hier die Grundlage für die Zubilligung von Schmerzensgeld.

aa) Die "sentiments d'affection".

Besonders eingehend befassen sich Lehre und Rechtsprechung im französischen Recht mit der Verletzung der sentiments d'affection im Falle der Tötung oder Verletzung

eines geliebten Menschen ¹.

Da die Zahl der Leidtragenden sehr groß sein kann, besteht die Aufgabe von Lehre und Rechtsprechung darin, Maßstäbe herauszuarbeiten, um den Kreis der Anspruchsberechtigten zu begrenzen.

Durch die Definition des Schadens als *lésion d'un intérêt légitime juridiquement protégé* sind dazu bestimmte Richtlinien entwickelt worden. Doch gibt es gerade auf diesem Gebiet viele widersprechende Entscheidungen. ² Teilweise wird ein Schmerzensgeld nur gewährt, wenn der Leidtragende ein rechtliches Band zu dem Opfer nachweisen kann ³, wenn er also mit dem Opfer verwandt ist. Doch erkannte man, daß z.B. eine Entscheidung, die ein Schmerzensgeld gestaffelt nach dem Grad der Verwandtschaft zubilligte ⁴, zu weitgehend war. Daher beschränkte man den Kreis der Anspruchsberechtigten auf die nahen Verwandten ⁵.

Gegen diese Theorie vom Rechtsband wurde vorgebracht, daß Dritte, die nicht in einer rechtlichen, sondern lediglich in einer tatsächlichen Beziehung zu dem Opfer gestanden haben, oft einen tieferen Schmerz über den Tod eines geliebten Menschen empfinden als

¹ vgl. dazu Carbonnier II Anm. 173; Gassner, S. 42 ff.; Schwartz, S. 71 ff.

² Mazeaud D.1954. Chron.39 ff.

³ vgl. Überblick bei Gassner, S. 48 ff.; Schwartz, S. 77 ff.

⁴ Amiens 17.11.1931 S.1932.2.118

⁵ vgl. dazu Carbonnier II Anm. 173

Verwandte, deren Beziehung zu dem Opfer nur noch rechtlicher Natur ist ¹.

Stellt man auf die tatsächliche Beziehung zu dem Opfer ab, so wird die Grenzziehung noch schwieriger: Die Rechtsprechung verlangt, daß der Anspruchsberechtigte in einem nahen Verhältnis zu dem Opfer gestanden hat. Als Anspruchsberechtigte kommen hier besonders die Verlobte, die Geliebte (concubine) und die unehelichen Kinder (enfants naturels) in Betracht.

Die Rechtsprechung stellt bei der Lösung dieser Fragen weitgehend auf den Einzelfall ab. Es werden jedoch folgende Tendenzen deutlich:

Der Verlobten wird im allgemeinen ein Schmerzensgeld zugebilligt, wenn die Hochzeit kurz bevor stand. Es wird betont, daß das Verhältnis zwischen Verlobten mit der Rechtsordnung in Einklang steht und bereits gewisse rechtliche Wirkungen hat ².

Die Geliebte ist anspruchsberechtigt, wenn die Ehe wegen höherer Gewalt nicht möglich war oder wenn sie sehr lange mit dem Getöteten zusammengelebt hatte. Ansonsten wird ein Anspruch abgelehnt, weil die Beziehung der Geliebten zu dem Opfer rechtlich nicht zu billigen ist ³.

¹ vgl. dazu Gassner, S. 52; Schwartz, S. 79 beide m.w.Nachw.

² Gassner, S. 52 ff.; Schwartz, S. 90 ff. beide m.w.Nachw.

³ Schwartz, S. 92 ff. m.w.Nachw.

Den unehelichen Kindern steht die Rechtsprechung günstiger gegenüber. Zwar werden sie nach der Rechtsordnung den ehelichen Kindern nicht völlig gleichgestellt, doch ist es nicht ihre Schuld, daß sie unehelich geboren sind. Es besteht daher die Tendenz, ihnen im gleichen Maße ein Schmerzensgeld zuzubilligen wie den ehelichen Kindern, besonders wenn enge tatsächliche Kontakte bestanden haben ¹.

Wie weit die Rechtsprechung bei der Zubilligung von Schmerzensgeld geht, zeigen zwei Entscheidungen, die ein Schmerzensgeld wegen des Schmerzes über den Verlust eines geliebten Tieres zubilligten ².

Diese Entscheidungen sind jedoch überwiegend auf Ablehnung gestoßen ³.

Ähnliche Probleme tauchen auf, wenn das Opfer nicht getötet, sondern lediglich verletzt worden ist ⁴.

Die Haltung der Rechtsprechung ist daraus zu erklären, daß bei der Geltendmachung materiellen Schadensersatzes oft zugleich die immaterielle Seite berücksichtigt wird, weil es eine Beschränkung des Schmerzensgeldes auf bestimmte Tatbestände wie

¹ vgl. Schwartz, S. 97 ff. m.w.Nachw.

² Civ. 16.1.1962 J.C.P. 1962.II.12557 (Pferd); Caen 30.10.1962 D.1963. J.92 (Hund)

³ vgl. Schwartz, S. 105 m.w.Nachw.

⁴ vgl. dazu im einzelnen Carbonnier II Anm. 173; Schwartz, S. 99 ff.

in § 847 BGB nicht gibt. Oft sind die Strafrichter großzügiger in der Zubilligung des immateriellen Schadensersatzes. Wird dieser im Adhäsionsverfahren vor den Strafgerichten geltend gemacht ¹, so wird der Strafcharakter dieses Schadensersatzes zwangsläufig stärker berücksichtigt ².

Das deutsche Recht kennt diese Problematik bisher nicht. Der Kreis der mittelbar Geschädigten ist durch die §§ 844 ff. BGB begrenzt. § 847 BGB wird selbst nach der Anerkennung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts vorsichtig gehandhabt. Doch könnte eine großzügige Rechtsprechung auf den Gedanken kommen, die Gefühle der Leidtragenden als Auswirkungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts anzusehen, die insoweit bei der Tötung oder Verletzung eines geliebten Menschen unmittelbar verletzt werden. Stoll befürwortet eine solche Ausdehnung, verlangt jedoch gleichzeitig, daß der Kreis der Anspruchsberechtigten wie im schweizerischen Recht auf die nahen Verwandten beschränkt wird ³. In der Tat erscheint es ungereimt, einem körperlich labilen Angehörigen, der durch den Tod eines nahen Verwandten gesundheitlich geschädigt wird, ein Schmerzensgeld zuzubilligen, einem körperlich robusteren Angehörigen, der den Schmerz ohne Krankheiterscheinungen überwindet, den Anspruch jedoch zu versagen ⁴. Doch werden die Be-

¹ vgl. dazu Max Planck-Gutachten, S. 41

² vgl. dazu Carbonnier II Anm. 173

³ Stoll, S. 145, 146

⁴ vgl. Stoll, S. 147

schränkungen im deutschen Recht einmal beiseite geschoben, kommt es zu ähnlichen Abgrenzungsschwierigkeiten wie im französischen Recht, wenn auch die in § 847 des deutschen Entwurfs vorgesehene Ausgestaltung des Schmerzensgeldanspruchs eine gewisse Gewähr für die Eindämmung bietet.

bb) Sonstige Gefühle und Freiheiten.

Der Bereich der "sonstigen Gefühle und Freiheiten" bildet das Sammelbecken für die übrigen Persönlichkeitsauswirkungen. Eine Einordnung kann erst erfolgen, wenn ein Überblick über die französische Rechtsprechung gegeben worden ist, die auch auf diesem Gebiet umfassender ist als die deutsche.

Aus den zahlreichen von der Rechtsprechung behandelten Fällen lassen sich besonders die Fälle, die eine Verletzung der sittlichen Gefühle, vor allem des Schamgefühls, betreffen ¹, und die Fälle, die die Freiheit der Überzeugung, vor allem der religiösen ² und der politischen ³ Überzeugung zum Gegenstand haben, herausgruppieren.

¹ vgl. Seine 4.10.1965 J.C.P. 1966 2.14482 (Klage der ehemaligen Geliebten von Landru, einer Art Blaubart, wegen ihrer filmischen Darstellung in unbekleidetem Zustand); ferner Max Planck-Gutachten, S. 80; Schwartz, S. 62, 63

² vgl. Max Planck-Gutachten, S. 82; Schwartz, S. 26, 62, 63

³ vgl. Chinon 21.6.1892 D.P.1893.2.15; ferner Schwartz, S. 62

Ein Eingriff in die Persönlichkeit liegt hier allerdings nur dann vor, wenn sich die Verstöße gegen den einzelnen richten. So gibt eine pornographische Ausstellung¹ oder eine geschmacklose Sendung im Fernsehen² dem einzelnen kein Klagerecht. Die Verletzung der Gefühle wird jedoch dann berücksichtigt, wenn damit zugleich in das religiöse und sittliche Erziehungsrecht der Eltern eingegriffen wird.³ Die Verletzung des Schamgefühls kann zugleich eine Verletzung der Intimsphäre⁴ oder der Ehre darstellen. Letzteres ist in der Regel beim Zusenden obszöner Schriften der Fall, sofern es als Beleidigung zu werten ist. 5

Die Grenzen zwischen Gefühlen und Freiheiten sind flüchtig. Die Verletzung religiöser Gefühle kann zugleich als Verletzung der Überzeugungsfreiheit angesehen werden. Der Begriff "Überzeugungsfreiheit" ist weiter, weil er nicht nur die religiöse, sondern z.B. auch die politische Überzeugung umfaßt. So wurde Schadensersatz bei der Störung von Gottesdiensten⁶, bei Übergriffen in den

¹ Paris 10.12.1936. Gaz.Pal.1937.1.326

² Toulouse 21.12.1964 J.C.P.1965 II.14095

³ vgl. oben S. 76 Anm. 1

⁴ vgl. Anm. Lyon-Caen J.C.P.1966 2.14482
zum oben zitierten Landru-Fall

⁵ vgl. Max Planck-Gutachten, S. 80;
ferner Cass.crim. 3.3.1955.D.1955.329

⁶ Cass.civ. 17.6.1914.D.P.1914.1.36;
Paris 11.3.1952.D.1952.294

Tätigkeitsbereich des Pfarrers ¹ und bei Nichtachtung der politischen Überzeugung ² gewährt. Man kann in diesen Fällen von einer Drittwirkung der verfassungsmäßig garantierten Freiheitsrechte sprechen ³. So wird in Art. X der Erklärung der Menschenrechte vom 1789 das Recht auf freie Überzeugung geschützt ⁴.

Im Hinblick auf die Rechtsfolgen begnügen sich die Gerichte teilweise damit, festzustellen, daß eine faute vorliegt, ⁵ oder sie billigen einen franc symbolique als Schmerzensgeld zu ⁶.

Es fällt schwer, in diesem Gebiet einheitliche Maßstäbe zu finden, Mit Vorsicht kann gefolgert werden:

Verletzungen der Gefühle stellen in der Regel zugleich eine Verletzung der Intimsphäre, der elterlichen Gewalt oder der Ehre dar, so daß eine Sonderbehandlung nicht notwendig ist.

¹ Conseil d'Etat 12.7.1912 S.1913.3.169 (Eine Gemeinde wurde zu Schadensersatzleistung an einen Pfarrer verurteilt, weil der Bürgermeister bei einer nichtkirchlichen Beerdigung die Glocken läuten ließ); vgl. ferner Schwartz, S. 26 m.w.Nachw.

² Chiron 21.6.1892 D.P.1893.2.15 (Jemand wurde gegen seinen Willen auf eine Wahlliste gesetzt); vgl. ferner Schwartz m.w.Nachw.

³ vgl. Carbonnier I Anm. 71; Nerson, S.288

⁴ Art. X lautet: "Nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la loi."

⁵ vgl. Conseil d'Etat 12.7.1912 S.1913.3.169

⁶ vgl. Conseil d'Etat 7.3.1934 Rec.Cons. d'Et.1934 S.309; Paris 11.3.1952 D.1952.294

Verletzungen der Überzeugungsfreiheit werden dann angenommen, wenn in den religiösen oder politischen Tätigkeitsbereich eines anderen oder einer Gruppe eingegriffen wird. Dabei ist der Tätigkeitsbereich, besonders auf religiösem Gebiet, oft räumlich-gegenständlich abgegrenzt.

Im deutschen Recht können diese Fälle dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht zugeordnet werden, sofern sie nicht Bestandteil eines besonderen Persönlichkeitsrechts wie z.B. der Intimsphäre oder der Ehre sind.

Soweit ersichtlich haben bisher lediglich Hubmann¹, Nipperdey² und diesem folgend Lehmann³ ein Recht an der Gefühlswelt anerkannt. Nipperdey zählt auch die familiären Pietätsgefühle zu diesem Bereich⁴, die im französischen Recht gesondert behandelt werden⁵.

Hubmann erörtert auch die Freiheiten und ordnet sie dem Recht auf Entfaltung der Persönlichkeit zu⁶.

Alle Autoren weisen darauf hin, daß gerade in diesem Bereich Beeinträchtigungen hinzunehmen sind, die das tägliche Leben mit sich bringt⁷.

¹ aaO. S. 207

² Enneccerus-Nipperdey § 101 II 8

³ Lehmann, 14. Auflage, § 58 II 2 c

⁴ aaO. § 101 II 8, S. 594

⁵ vgl. unten § 3 II 3

⁶ aaO. S. 140 ff.

⁷ Hubmann, S. 209; Nipperdey aaO., S. 594

Im übrigen verlangen sie eine sorgfältige Interessenabwägung im Einzelfall. Eine solche wurde zum Beispiel von dem Amtsgericht München vorgenommen, das die Verbreitung von Bildern der Therese Neumann verbot. Ihr religiöses Empfinden wurde höher bewertet als das Informationsinteresse der Allgemeinheit, obwohl Therese Neumann als Person der Zeitgeschichte angesehen wurde ¹. Im übrigen bleibt die Stellungnahme der Rechtsprechung abzuwarten.

cc) Sonderfall: Die Verführung.

Als Sonderfall ist die Verführung zu erwähnen. Sie stellt einen Angriff auf die Geschlechtsehre der Frau dar. Da sie nach anderen Maßstäben zu behandeln ist als der Ehrenschatz im allgemeinen, ist sie bei der Erörterung des Ehrenschatzes außer acht gelassen worden.

Im deutschen Recht ist dieser Fall in § 825 BGB i.V.m. § 847 Abs. 2 BGB ausdrücklich geregelt.

Das französische Recht kommt mit Hilfe seiner deliktischen Generalklausel zu entsprechenden Ergebnissen ².

3. Der Schutz der Persönlichkeit nach dem Tode.

Sowohl im deutschen wie im französischen Recht ist man sich darüber einig, daß die Persönlichkeit über den Tod hinaus geschützt werden muß.

¹ vgl. AG München JW 1928, 376

² vgl. Schwartz, S. 67, 68

Die Wege dieses Schutzes sind jedoch verschieden.

Im französischen Recht kommen Art. 34 des Pressegesetzes vom 29.7.1881 und die Generalklausel der Art. 1382/83 C.c. als Anspruchsgrundlagen in Betracht. Da in beiden Fällen Schadensersatzansprüche vorgesehen sind, muß man an eine Verletzung lebender Personen anknüpfen, denn ein Toter kann keinen Schaden mehr erleiden ¹. Voraussetzung des Schadensersatzanspruchs ist daher, daß die Ehre (Art. 34 des Pressegesetzes) bzw. die Pietätsgefühle der Angehörigen des Verstorbenen (Art. 1382/83 C.c) verletzt sind.

Das deutsche Recht ging zunächst auch von der Verletzung eigener Interessen der Angehörigen aus. Das kommt in § 23 Abs. 2 KUG zum Ausdruck. Im Anschluß an BGHZ 15, 249 ff. wird nunmehr überwiegend angenommen, daß das allgemeine Persönlichkeitsrecht über den Tod hinaus fortwirkt und nicht nur über Pietätsgefühle Dritter zu schützen ist ².

Der deutsche Entwurf übernimmt diese Ansicht in § 12 Abs. 2 und 3 ³.

Auch der französische Entwurf scheint dieser Ansicht in Art. 165 und Art. 222 zuzuneigen ⁴.

Zu beachten ist allerdings, daß es sich in diesen Fällen nur um Beseitigungs- und Unterlassungsansprüche handelt, die in der Regel weder ein Verschulden noch einen Scha-

¹ vgl. Koebel NJW 1958, 936 ff., 938

² vgl. Bongartz, S. 77 m.w.Nachw.; wie im franz.Recht Wolpert Ufita 34 (1961) 150 ff., 207

³ vgl. Anhang I

⁴ vgl. Anhang II

den voraussetzen, sondern dazu dienen, das ursprüngliche Gleichgewicht der Rechte wiederherzustellen oder zu erhalten. Wird ein Schadensersatzanspruch geltend gemacht, so müssen auch nach deutschem Recht die Angehörigen einen eigenen Schaden nachweisen ¹.

Die deutsche und die französische Ansicht treffen sich insofern, als in der Regel eine Verletzung des Pietätsgefühls der Angehörigen vorliegt, wenn die Persönlichkeit des Verstorbenen beeinträchtigt wird ².

Im französischen Recht können allerdings die Fälle nicht erfaßt werden, in denen der Verstorbene keine Angehörigen hinterläßt, es sei denn, man dehnt den Kreis der Anspruchsberechtigten weiter aus. Dann würden ähnliche Probleme auftauchen, wie bei der Verletzung der *sentiments d'affection* ³.

Geht man von einem Fortwirken der Persönlichkeit aus, so ergibt sich das Problem, wer die Ansprüche zum Schutz des Verstorbenen wahrnehmen soll. Dem Gedanken der Fortwirkung entsprechend müßte man auf den ausdrücklichen oder mutmaßlichen Willen des Verstorbenen abstellen ⁴. Der Kreis der in § 12 Abs. 2 und 3 aufgeführten Personen erscheint daher zu eng.

¹ vgl. die amtliche Begründung des Entwurfs aaO. S. 12

² vgl. Schwartz, S. 63, 64; Rennes 13.12.1904 D.P.1905.2.430; Rennes 31.5.1951.D.1951.J. 484; beide Entscheidungen zitiert nach Schwartz

³ vgl. oben § 3 II 2 d aa

⁴ Nipperdey (Enneccerus-Nipperdey, § 101 III) will auf die Person abstellen, die der Erblasser hierzu bestimmt hat.

Einem uferlosen postmortalen Persönlichkeitschutz versucht man in Deutschland durch die Festlegung bestimmter Schutzfristen zu begegnen. So ist in § 22 KUG eine Schutzfrist von zehn Jahren, in § 12 Abs. 2 des Entwurfs eine Schutzfrist von dreißig Jahren vorgesehen. Zwar ist zuzugeben, daß der Zeitablauf sich auf die Schutzwürdigkeit des Persönlichkeitsrechts des Verstorbenen auswirkt, doch kann eine starre Schutzfrist zu Ungerechtigkeiten führen. Es empfiehlt sich daher, ganz von Schutzfristen abzusehen und die Abwägung dem Richter zu überlassen ¹.

Betrachtet man die Auswirkungen beider Systeme, so erscheint folgender Mittelweg sinnvoll: Ein Schutz der Persönlichkeit nach dem Tode wird von beiden Rechten verlangt. Eine Abgrenzung zwischen der Verletzung des Verstorbenen und den eigenen Verletzungen Dritter, die mit der Beeinträchtigung des Verstorbenen zusammenhängen, ist im Interesse der Klarheit und Rechtssicherheit geboten.

Wann die Verletzung eines Verstorbenen vorliegt, kann anhand der von der Rechtsprechung entwickelten Maßstäbe zum Persönlichkeitsschutz ermittelt werden ². Dabei ist zu beachten, daß die Gegeninteressen, besonders die der geschichtlichen Forschung und der Kunst, ein höheres Gewicht haben können als bei der noch lebenden Persönlichkeit. Außerdem ist der Zeitablauf nach dem Tode zu berücksichtigen.

Liegen nicht zugleich eigene Verletzungen lebender Personen vor, so beschränken sich die Ansprüche auf Beseitigung und Unterlassung.

¹ ebenso Bongartz, S. 81

² vgl. Enneccerus-Nipperdey § 101 III

Diese Ansprüche können von den Personen geltend gemacht werden, die nach dem ausdrücklichen oder mutmaßlichen Willen des Verstorbenen seine Interessen wahrnehmen sollen¹

Liegt zugleich die Verletzung einer lebenden Person vor, so kann diese ihre Ansprüche nach den allgemeinen Grundsätzen des Persönlichkeitsschutzes geltend machen, d.h. sie kann sich auf die Verletzung eines einzelnen Persönlichkeitsrechts oder des allgemeinen Persönlichkeitsrechts berufen, das insofern als Auffangtatbestand zu werten ist ¹. Für die Schaffung eines besonderen Persönlichkeitsrechts besteht in diesem Zusammenhang wenigstens zur Zeit kein Bedürfnis.

Eine gesetzliche Regelung zum Schutz des Verstorbenen dürfte zu empfehlen sein, damit die Entwicklung nicht in falsche Bahnen gelenkt wird, d.h. damit sie nicht über das allgemeine Persönlichkeitsrecht Dritter verläuft. In diesem Falle ist zu befürchten, daß die Grenzen zwischen mittelbar und unmittelbar Betroffenen verwischt werden und ähnlich wie im französischen Recht Abgrenzungsschwierigkeiten auftauchen ².

¹ Hier kann man von der Verletzung der Pietätsgefühle sprechen, vgl. Enneccerus-Nipperdey § 101 II 8

² vgl. zu dem Parallellfall der sentiments d'affection oben § 3 II 2 d aa

§ 4

Gedanken zu einer Neuordnung des Persönlichkeits-
schutzes.

Die Entwürfe zur Neuordnung des Persönlichkeits-
schutzes in beiden Ländern zeigen, daß
das Bedürfnis besteht, der persönlichkeits-
rechtlichen Neuorientierung¹ Rechnung zu tra-
gen. In Deutschland ist dieses Bedürfnis noch
dringender als in Frankreich, weil dort wegen
der deliktischen Generalklausel keine dogma-
tischen Bedenken bestehen². Beide Entwürfe
sind jedoch nicht Gesetz geworden, weil zu
viele Fragen noch offen oder bestritten waren.
Die vorliegende Arbeit möchte versuchen, durch
die Auswertung des obigen Vergleichs zur
Klärung einiger Fragen im Hinblick auf eine
gesetzliche Neuregelung im deutschen Recht
beizutragen.

¹ vgl. dazu auch Savatier, *métamorphoses*,
insbesondere Band III, und D.H. 1955.1.5 ff.

² Dogmatische Bedenken in Deutschland:
Keine dogmatischen Bedenken: Hubmann, S. 127
ff.; Nipperdey in *Enneccerus-Nipperdey* § 101
I 2
Dogmatische Bedenken (Das allgemeine Per-
sönlichkeitsrecht sprengt das System des
§ 823 Abs. 1 BGB): Esser § 202 I b ee;
Larenz § 66 c
Zwischenmeinung: Fikentscher § 103 II:
§ 823 Abs. 1 BGB enthält zwei Arten von
sonstigen Rechten, nämlich die absoluten
Rechte und die Rahmenrechte. Das allgemeine
Persönlichkeitsrecht gehört zu den Rahmen-
rechten.
Dogmatische Bedenken in bezug auf die Aus-
dehnung des Schmerzensgeldes: Fikentscher
§ 103 II 2 f; Hartmann NJW 1964, 793 ff.,
799; Larenz § 66 c

Zu diesem Zweck wird zunächst erläutert, inwieweit sich das allgemeine Persönlichkeitsrecht bereits konkretisiert hat. Dann werden die von der Rechtsprechung herausgearbeiteten Maßstäbe für den Persönlichkeitsschutz zusammengestellt. Anschließend werden die Rechtsfolgen kurz skizziert. Zum Schluß erfolgt eine zusammenfassende Stellungnahme zu den Entwürfen.

I. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht und die einzelnen Persönlichkeitsrechte.

Während der französische Entwurf von Persönlichkeitsrechten spricht, sieht der deutsche Entwurf von dieser Kennzeichnung ab. Auch das allgemeine Persönlichkeitsrecht erwähnt er nicht. Begründet wird dieses Fehlen damit, daß eine Begriffsbestimmung zu schwierig sei; sie könne sich außerdem als zu eng und starr erweisen ¹. Dem kann folgendes entgegnet werden: Der Gesetzgeber arbeitet oft mit unbestimmten Rechtsbegriffen ohne diese näher zu bestimmen, wenn man z.B. an § 242 und § 826 BGB denkt. Es obliegt dann der Rechtsprechung, diese Begriffe auszufüllen. Im übrigen kann durch die kurze Begriffsbestimmung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts als Recht auf Achtung und Entfaltung der Persönlichkeit auf die Polarität dieses Rechts hingewiesen werden, die beim Aufeinanderprallen zweier Persönlichkeiten zum Ausdruck kommt, indem der Verletzte sich auf sein Recht auf Achtung und der Eingreifende sich auf sein Recht auf Entfaltung be ruft.

¹ Amtl. Begr. aaO. S. 9, 10

Die Verwendung des Begriffs "allgemeines Persönlichkeitsrecht" hat den Vorteil, daß dieser Begriff, der sich durch die Rechtsprechung des BGH eingebürgert hat, gesetzlich festgelegt wird. Außerdem weist er auf die Art. 1 und 2 GG hin und dient somit der Rechtseinheit. Er kann die einzelnen Persönlichkeitsrechte anführen wie die Art. 1 und 2 GG die Grundrechte. Der Begriff "Recht" wird ferner der Würde und Bedeutung der Persönlichkeit in besonderem Maße gerecht ¹.

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht bedarf einer Konkretisierung durch einzelne Persönlichkeitsrechte, um dem Richter Anhaltspunkte für die Bewertung zu geben.

Die gesetzliche Festlegung darf jedoch nicht zu detailliert sein, damit eine Anpassung an die Entwicklung möglich bleibt. Es dürfte daher genügen, die großen Achtungsbereiche festzulegen, die von der Rechtsprechung herausgearbeitet worden sind, soweit sie gemeinsame Gesetzmäßigkeiten aufweisen. Sie müssen einerseits so konkret dargestellt werden, daß sie Anhaltspunkte für die Bewertung geben können, und andererseits so allgemein, daß sie ausbaufähig sind.

Wie der Überblick über die Rechtsprechung beider Länder zeigt, gelangen beide im wesentlichen zu den gleichen Ergebnissen. So lassen sich in beiden Rechtssystemen der körperliche Persönlichkeitsbereich, das Recht auf die Privatsphäre, das Recht auf den Namen und das Recht auf die Ehre herauskristallisieren.

¹ vgl. Hubmann, S. 105 ff.

Auch die herausgearbeiteten Gegeninteressen und Verhaltensnormen weisen viele Gemeinsamkeiten auf. Unterschiede bestehen besonders bei den Familienrechten und im Bereich der Gefühle und Freiheiten. Diese Unterschiede sind dadurch bedingt, daß die französische Rechtsprechung auf der Grundlage der Art. 1382/83 C.c. immaterielle Schäden aller Art weitgehend und differenziert ersetzt. Angesichts der vorgesehenen Neufassung des § 847 BGB¹ erscheint es zweifelhaft, ob in Deutschland ein ebenso umfassendes System für den Ersatz immaterieller Schäden entsteht, wenn auch mit einer gewissen Erweiterung des Schutzes zu rechnen ist.

Nach den Ergebnissen des obigen Vergleichs können als besondere Persönlichkeitsrechte anerkannt werden:

- 1.) Das Recht am körperlichen Persönlichkeitsbereich, bestehend aus Leben, Körper, Gesundheit und Freiheit,
- 2.) das Recht an der Privatsphäre, bestehend aus der Intimsphäre, der Geheimsphäre einschließlich des Berufs- und Briefgeheimnisses, das Recht am Bild und am geschriebenen und gesprochenen Wort,
- 3.) das Recht am Namen,
- 4.) das Recht an der Ehre,
- 5.) die Familienrechte.

Die Gefühle und Freiheiten können einem dieser besonderen Persönlichkeitsrechte oder dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht zugeordnet werden.

Der Schutz der Persönlichkeit nach dem Tode

¹ vgl. Anhang I

bedarf insofern einer Sonderbehandlung, als festzulegen ist, wer die Ansprüche für den Verstorbenen geltend machen kann. Die Pietätsgefühle der Angehörigen werden von dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht umfaßt.

II. Maßstäbe für die Bewertung der Widerrechtlichkeit.

Um Maßstäbe für die Bewertung der Widerrechtlichkeit zu gewinnen, mußte die Rechtsprechung in beiden Ländern zunächst klarstellen, wann man von einer Verletzung eines besonderen Persönlichkeitsrechts sprechen kann. Sodann mußte sie die Gegeninteressen und Verhaltensnormen herausarbeiten, die bei der jeweiligen Abwägung zu berücksichtigen sind.

Dabei können folgende Ergebnisse festgehalten werden:

Beeinträchtigungen, die nach der verständigen Auffassung im menschlichen Zusammenleben hinzunehmen sind, stellen keine Persönlichkeitsverletzungen dar. Das wird auch in § 12 Abs. 1 Satz 3 des deutschen Entwurfs ausgesprochen.

Eine widerrechtliche Verletzung eines Persönlichkeitsrechts liegt nicht vor, wenn der Rechtsinhaber wirksam in den Eingriff eingewilligt hat.

Im übrigen ist jede Verletzung eines besonderen Persönlichkeitsrechts widerrechtlich, sofern sie nicht durch die Wahrnehmung berechtigter Interessen gerechtfertigt wird. Dieser Begriff wird hier in weitem Sinne verstanden.

Für die einzelnen Persönlichkeitsrechte bedeutet das folgendes:

1.) Als Rechtfertigungsgründe für Eingriffe in den körperlichen Persönlichkeitsbereich kommen insbesondere ärztliche Heileingriffe in Betracht, die sich im Rahmen der für die Ärzte entwickelten Verhaltensnormen bewegen.

2.) Eine Verletzung der Privatsphäre liegt vor, wenn jemand Tatsachen aus der Intim- oder Geheimsphäre eines anderen mitteilt oder wenn er dessen Bild oder Wort mit technischen Mitteln festhält oder veröffentlicht.

Als Gegeninteressen kommen insbesondere das berechnigte Informationsinteresse der Allgemeinheit, das durch die Publikationsorgane wahrgenommen wird, sowie das Recht zu freier Ausübung von Kritik, Wissenschaft und Kunst und das Recht auf Wahrheitsfindung im Prozeß in Betracht.

Dabei ist zu beachten, daß das Gewicht der Gegeninteressen sich nach dem Intimitätsgrad der betroffenen Sphäre richtet, d.h. je intimer die Sphäre ist, in die eingegriffen wird, desto gewichtiger muß das Gegeninteresse sein, damit die Widerrechtlichkeit entfallen kann. Das gilt auch für Personen der Zeitgeschichte, die sich im übrigen eher Eingriffe gefallen lassen müssen als Privatpersonen.

3.) Eine Verletzung des Namens liegt vor, wenn jemand dem Berechnigten den Gebrauch des Namens bestreitet oder unbefugt den gleichen Namen gebraucht.

Als Gegenrecht kommt insbesondere ein eigenes Recht am Namen in Betracht.

Im übrigen wird der Name über die Privatsphäre oder über die Ehre geschützt.

- 4.) Eine Ehrverletzung liegt vor, wenn jemand einen anderen durch Kundgabe von Mißachtung beleidigt oder wenn er über ihn ehrenrührige Behauptungen, deren Wahrheit er nicht zu beweisen vermag, aufstellt.

Eine widerrechtliche Verletzung liegt nicht vor, wenn der Eingriff der angemessenen Wahrnehmung eines berechtigten öffentlichen oder privaten Interesses dient. Ein solches kann sich insbesondere aus den Aufgaben von Presse, Rundfunk und Film sowie aus dem Recht zu freier Ausübung von Kritik, Wissenschaft und Kunst ergeben, sofern der Eingreifende die jeweiligen Verhaltensnormen beachtet.

- 5.) Da Inhalt und Umfang der Familienrechte sich aus dem jeweiligen Familienrecht ergeben, bereitet hier weniger die Frage der widerrechtlichen Verletzung als vielmehr die der Rechtsfolgen Schwierigkeiten. Welche Rechtsfolgen für den Schutz eines Familienrechts angemessen sind, bedarf im deutschen Recht noch der Klärung.

In allen übrigen Fällen muß durch eine Abwägung im Einzelfall festgestellt werden, ob eine widerrechtliche Persönlichkeitsverletzung vorliegt.

III. Die Rechtsfolgen.

Um die Persönlichkeit umfassend schützen zu können, bedarf es eines differenzierten Systems von Rechtsfolgen ¹.

Im Rahmen dieser Arbeit konnten diese nur gestreift werden.

Im französischen Recht dienen die Art. 1382/83 C.c. als Grundlage für Ansprüche aller Art.

Die französische Rechtsprechung stellt auf den Einzelfall ab und gewährt die den jeweiligen Bedürfnissen entsprechende Rechtsfolge.

Eine klare Unterscheidung zwischen negatorischen und deliktischen Ansprüchen wie im deutschen Recht wird nur in der Literatur versucht ².

Der französische Entwurf greift diese Bemühungen auf, wenn er in Art. 165 vorsieht:

"Toute atteinte illicite à la personnalité donne à celui qui la subit le droit de demander qu'il y soit mis fin, sans préjudice de la responsabilité qui peut en résulter pour son auteur."

Diese Klage entspricht der deutschen negatorischen oder quasinegatorischen Beseitigungsklage ³.

Eine Unterlassungsklage wie in § 12 Abs. 1 des deutschen Entwurfs ist nicht vorgesehen. Um künftige Beeinträchtigungen zu verhindern, gibt es im französischen Recht die Möglichkeit der "astreintes", d.h. der Richter kann zum Schutze bestimmter Interessen Gebote und Verbote erlassen und deren Einhaltung mit

¹ vgl. Ennecerus-Nipperdey § 101 IV; Fikentscher § 103 II 2, S. 568

² vgl. Nerson, Kayser, Martin, oben S. 15 ff.

³ vgl. zur Unterscheidung Fikentscher § 114 I 1 und 2

Geldstrafen, die an den Verletzten zu zahlen sind, erzwingen ¹. Im französischen Recht liegt der Schwerpunkt im übrigen mehr auf der Wiedergutmachung als auf dem vorbeugenden Rechtsschutz ². Der einzelne soll in seiner Handlungsfreiheit nicht durch ein System von vorbeugenden Regeln beschränkt werden. Die Handlungsfreiheit findet allerdings ihre Grenze, wenn einem Dritten ein Schaden zugefügt wird ³.

In Frankreich hat man früh erkannt, daß Verletzungen der Persönlichkeit vornehmlich immaterielle Schäden zur Folge haben. Hier hat die französische Rechtsprechung ein umfangreiches Ausgleichs- und Genugtuungssystem herausgearbeitet, dessen Skala von der Feststellung der Widerrechtlichkeit im Urteil mit Kostenfolge für den Beklagten über den franc symbolique bis zur Zubilligung hoher Schmerzensgeldsummen reicht.

In Deutschland ist die Entwicklung wegen der engen Fassung der §§ 823 Abs. 1 und 847 BGB anders verlaufen.

Die negatorische Beseitigungs- und Unterlassungsklage, die ursprünglich auf einige absolute Rechte und den Besitz beschränkt war, wurde durch die Rechtsprechung immer weiter ausgedehnt ⁴.

¹ vgl. Constantinesco, S. 334; Dölle § 32 IV 2

² Constantinesco aaO.

³ Constantinesco aaO.

⁴ vgl. dazu Fikentscher § 114 I

Mit der Anerkennung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts wurde auch das Anwendungsgebiet des Schmerzensgeldes über § 847 BGB hinaus erweitert.

Diese Entwicklung hält der deutsche Entwurf fest, der bei Persönlichkeitsverletzungen sowohl Beseitigungs- und Unterlassungsansprüche als auch Schadensersatzansprüche vorsieht.

Um einer Flut von Schmerzensgeldklagen vorzubeugen, gewährt § 847 des Entwurfs in Anlehnung an das schweizerische Recht nur dann ein Schmerzensgeld, wenn eine andere Art der Genugtuung nicht möglich oder nicht ausreichend ist und wenn es sich um eine erhebliche Verletzung handelt.

Dieses abgestufte Ersatzsystem ist besonders für den Ehrenschatz von Bedeutung. Hier kann z.B. kein Geldersatz verlangt werden, wenn der Widerruf der ehrkränkenden Behauptung als Genugtuung ausreicht ¹.

Im Bereich des Ehrenschatzes gibt es überdies weitere Rechtsfolgen. Hier ist vor allem der Gegendarstellungsanspruch zu erwähnen, den Nipperdey nicht nur auf das Gebiet des Ehrenschatzes beschränken will ².

Das französische Pressegesetz und die deutschen Landespressegesetze haben diesen Anspruch geregelt. Eine Regelung in dem deutschen Entwurf erscheint daher nicht mehr notwendig, zumal Bedenken bestehen, ob der Bund insoweit zur Gesetzgebung befugt ist. ³

¹ vgl. aml. Begründung des Entwurfs, aaO., S. 29

² in Enneccerus-Nipperdey § 101 IV 5

³ vgl. Schüle, S. 63

IV. Zusammenfassende Stellungnahme zu den Entwürfen.

Beide Entwürfe sind grundsätzlich zu begrüßen, weil sie der persönlichkeitsrechtlichen Neuorientierung Rechnung tragen. Doch seien folgende Hinweise gestattet:

Der französische Entwurf ist lückenhaft. Zwar geht auch er wie der deutsche Entwurf von einer persönlichkeitsrechtlichen Generalklausel aus, doch erscheint die vorhergehende Aufzählung einzelner Persönlichkeitsrechte willkürlich und unzureichend. Der körperliche Persönlichkeitsbereich ist zu ausführlich geregelt, die geistig-seelischen Bereiche kommen bei der Regelung zu kurz. Das ist wahrscheinlich darauf zurückzuführen, daß er bereits aus dem Jahre 1952 stammt. Damals waren viele Eingriffsmöglichkeiten und die dadurch bedingte Schutzwürdigkeit einzelner Bereiche noch nicht so erkennbar wie heute. Die Diskussion aus jüngster Zeit zeigt, daß die heutige Orientierung - abgesehen von einigen Sonderfragen wie zum Beispiel der Verletzung der sentiments d'affection - der deutschen entspricht ¹.

Im Anschluß an die obigen Ausführungen ist für den deutschen Entwurf eine Neugliederung zu erwägen:

¹ vgl. Nerson, Rapport, S. 73 ff.; Nerson, Rev.trim. 1966, 65 ff.; 265 ff., 514 ff.; Rodière ebenda, 83 ff., 288 ff., 536 ff.

Im Anschluß an § 12, der einer Überprüfung im Hinblick auf den postmortalen Schutz der Persönlichkeit bedarf, könnten in § 13 der Schutz des körperlichen Bereichs, in § 14 der Schutz der Privatsphäre, in § 15 der Namensschutz und in § 16 der Ehrensatz ge-regelt werden.

Eine Anpassung des § 823 Abs. 1 BGB und des § 847 BGB würde erfordern, auch hier das allgemeine Persönlichkeitsrecht zu erwähnen.

§ 823 BGB könnte dann etwa lauten:

"Wer vorsätzlich oder fahrlässig das allgemeine Persönlichkeitsrecht, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt, ist ihm zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet."

Diese Fassung hätte den Vorteil, sowohl Rahmenrechte, wie z.B. das Recht am Unternehmen, als auch eigentumsähnliche Rechte, wie z.B. das Pfandreht, als sonstige Rechte mit einzubeziehen.

Wenn es zu einer derartigen Neuregelung kommt, wird die Persönlichkeit doppelt geschützt, nämlich einmal über § 823 Abs. 1 BGB und zum anderen über § 823 Abs. 2 i.V.m. §§ 12 ff. BGB. Ob sich das gesetzestechnisch empfiehlt, ist bei einer Neuordnung des Deliktsrechts zu erwägen.

A n h a n g I

Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des zivilrechtlichen
Persönlichkeits- und Ehrenschatzes.

- Bundestagsdrucksache 1237 -

A r t i k e l 1

Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuches

Das Bürgerliche Gesetzbuch wird wie folgt geändert:

1. An die Stelle des § 12 treten die folgenden §§ 12 bis 20:

„ § 12

Wer widerrechtlich einen anderen in seiner Persönlichkeit verletzt, ist ihm zur Beseitigung der Beeinträchtigung verpflichtet: dies gilt insbesondere in den Fällen der §§ 13 bis 19. Sind weitere Beeinträchtigungen zu besorgen, so kann der Verletzte auch auf Unterlassung klagen. Beeinträchtigungen, die nach verständiger Auffassung im menschlichen Zusammenleben hinzunehmen sind, bleiben außer Betracht.

Ist der Verletzte gestorben oder richtet sich die Verletzung gegen einen Verstorbenen, so sind seine Angehörigen, falls jedoch der Verstorbene eine andere Person bestimmt hat, so ist diese befugt, die Ansprüche nach Absatz 1 geltend zu machen. Nach Ablauf von 30 Jahren seit dem Tode des Verletzten kann ein solcher Anspruch nicht mehr geltend gemacht werden, es sei denn, daß er vor diesem Zeitpunkt durch Vertrag anerkannt oder rechthängig geworden ist.

Angehörige im Sinne des Absatzes 2 sind der Überlebende Ehegatte und die Kinder oder, wenn weder der Ehegatte noch Kinder vorhanden sind, die Eltern oder, wenn auch Eltern nicht vorhanden sind, die Geschwister und die Enkel des Verstorbenen. Sind mehrere Angehörige des gleichen Ranges vorhanden, so kann jeder allein die Ansprüche nach Absatz 1 geltend machen; durch Zustimmung wird die Widerrechtlichkeit nur ausgeschlossen, wenn alle zugestimmt haben.

§ 13

Eine widerrechtliche Verletzung im Sinne des § 12 liegt vor, wenn jemand unbefugt das Leben, den Körper, die Gesundheit oder die Freiheit eines anderen verletzt.

§ 14

Eine widerrechtliche Verletzung im Sinne des § 12 liegt vor, wenn jemand einen anderen durch Kundgabe von Mißachtung beleidigt oder wenn jemand über einen anderen eine ehrenrührige Behauptung tatsächlicher Art, deren Wahrheit er nicht zu beweisen vermag, gegenüber einem Dritten aufstellt oder verbreitet.

Der andere kann die Äußerung nicht verbieten, wenn sie der Erfüllung einer Rechtspflicht oder der angemessenen Wahrnehmung eines berechtigten öffentlichen oder privaten Interesses dient. Presse, Rundfunk und Film nehmen ein berechtigtes Interesse wahr, wenn sie im Rahmen ihrer öffentlichen Aufgabe die Öffentlichkeit unterrichten oder Kritik üben. Auf Wahrnehmung eines berechtigten Interesses kann sich nicht berufen, wer eine ehrenrührige Behauptung tatsächlicher Art in Kenntnis ihrer Unwahrheit aufstellt oder verbreitet. Der Verletzte kann Beseitigung der Beeinträchtigung verlangen, sobald einer der Gründe wegfällt, aus denen er nach Satz 1 die Äußerung nicht verbieten konnte.

Hat jemand bei einer öffentlichen Veranstaltung eine nicht erweislich wahre ehrenrührige Behauptung tatsächlicher Art über einen anderen aufgestellt oder verbreitet, so kann dieser eine wahrheitsgetreue Berichterstattung hierüber nicht verbieten, wenn sie der angemessenen Wahrnehmung eines berechtigten öffentlichen oder privaten Interesses dient. Absatz 2 Satz 2 gilt entsprechend.

Ein tadelndes Urteil über eine Leistung oder über ein Verhalten eines anderen sowie eine erweislich wahre ehrenrührige Behauptung tatsächlicher Art, die jemand über einen anderen gegenüber einem Dritten aufstellt oder verbreitet, ist vorbehaltlich des § 15 eine widerrechtliche Verletzung im Sinne des § 12 nur, wenn die Äußerung der Form oder den Umständen nach eine beleidigende Kundgabe von Mißachtung darstellt oder

wenn sie den anderen in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise in seiner Persönlichkeit verletzt.

§ 15

Eine widerrechtliche Verletzung im Sinne des § 12 liegt vor, wenn jemand unbefugt Behauptungen tatsächlicher Art über das Privat- oder Familienleben eines anderen öffentlich aufstellt oder verbreitet. Die Mitteilung ist zulässig, wenn sie der angemessenen Wahrnehmung eines berechtigten öffentlichen oder privaten Interesses dient.

Eine widerrechtliche Verletzung im Sinne des § 12 liegt vor, wenn jemand unbefugt den vertraulichen Inhalt von Briefen oder Aufzeichnungen persönlicher Art veröffentlicht. Die Veröffentlichung ist zulässig, wenn ihr der Verfasser, bei den Briefen auch der Empfänger zugestimmt haben oder wenn sie der angemessenen Wahrnehmung eines berechtigten öffentlichen oder privaten Interesses dient.

§ 14 Abs. 2 Satz 2 gilt entsprechend.

§ 16

Eine widerrechtliche Verletzung im Sinne des § 12 liegt vor, wenn jemand das Recht zum Gebrauch eines Namens dem Berechtigten bestreitet oder unbefugt den gleichen Namen gebraucht.

§ 17

Eine widerrechtliche Verletzung im Sinne des § 12 liegt vor, wenn jemand unbefugt ein Bild eines anderen veröffentlicht.

Die Veröffentlichung ist zulässig, wenn es sich handelt um

1. Bilder aus dem Bereich der Zeitgeschichte;
2. Bilder von Ereignissen oder Örtlichkeiten, bei denen der Abgebildete nur als Nebenfigur erscheint;
3. Bilder von Versammlungen, Aufzügen oder ähnlichen öffentlichen Veranstaltungen;
- .. Bilder, die nicht auf Bestellung des Abgebildeten angefertigt sind, sofern ein ernsthaftes Interesse der Kunst oder Wissenschaft die Veröffentlichung rechtfertigt.

Die Veröffentlichung ist auch unter den Voraussetzungen des

Absatzes 2 unzulässig, wenn sie ein berechtigtes Interesse des Abgebildeten verletzt.

Eine widerrechtliche Verletzung im Sinne des § 12 liegt vor, wenn jemand abgesehen von den Fällen des Absatzes 2 Nr. 1 bis 3 ein Bild eines anderen gegen dessen erkennbaren Willen anfertigt oder durch die Anfertigung eines Bildes ein berechtigtes Interesse des Abgebildeten verletzt.

§ 18

Eine widerrechtliche Verletzung im Sinne des § 12 liegt vor, wenn jemand unbefugt unter Anwendung technischer Mittel das gesprochene Wort eines anderen festhält oder unmittelbar oder unter Verwendung eines Tonträgers öffentlich wahrnehmbar macht. Das gesprochene Wort eines anderen darf festgehalten oder öffentlich wahrnehmbar gemacht werden, wenn es sich um Wiedergabe von Versammlungen, Aufzügen oder ähnlichen öffentlichen Veranstaltungen handelt. Dies gilt nicht, wenn hierdurch ein berechtigtes Interesse des anderen verletzt wird.

§ 19

Eine widerrechtliche Verletzung im Sinne des § 12 liegt vor, wenn jemand sich unbefugt durch eine Abhörvorrichtung oder in ähnlicher Weise Kenntnis von nicht für ihn bestimmten Äußerungen eines anderen oder von Tatsachen oder Vorgängen aus dem Privat- oder Familienleben eines anderen verschafft.

§ 20

Wer öffentlich eine Behauptung tatsächlicher Art aufstellt oder verbreitet, welche geeignet ist, einen anderen in seiner Persönlichkeit zu verletzen, ist verpflichtet, unverzüglich eine Entgegnung des anderen auf dessen Verlangen in gleicher Weise wie die von ihm aufgestellte oder verbreitete Behauptung oder, wenn dies nicht möglich oder tunlich ist, in sonst geeigneter Weise zu veröffentlichen. Die Entgegnung muß auf die Darstellung des Sachverhalts beschränkt und nach Inhalt und Umfang angemessen sein. Wer sich gleichzeitig zu der Entgegnung äußert, muß sich auf tatsächliche Angaben beschränken.

Der Anspruch besteht nicht,

1. wenn die Entgegnung offensichtlich unwahr ist oder wenn

aus einem anderen Grund an ihrer Veröffentlichung kein berechtigtes Interesse besteht;

2. wenn die Behauptung in einem gerichtlichen Verfahren aufgestellt oder verbreitet worden ist;
3. wenn es sich um die Äußerung eines Abgeordneten einer gesetzgebenden Körperschaft oder um einen Bericht über eine Sitzung einer gesetzgebenden Körperschaft handelt und nach besonderer Vorschrift eine Verantwortlichkeit für die Äußerung oder den Bericht ausgeschlossen ist.

Der Berechtigte verliert den Anspruch, wenn er die Veröffentlichung der Entgegnung nicht innerhalb eines Monats nach Kenntnis der Tatsache, daß die Behauptung öffentlich aufgestellt oder verbreitet worden ist, spätestens aber innerhalb von drei Monaten nach der öffentlichen Mitteilung verlangt.

Die Veröffentlichung kann im Verfahren der einstweiligen Verfügung angeordnet werden. Die einstweilige Verfügung soll nicht ohne mündliche Verhandlung ergehen; eine Gefährdung des Anspruchs braucht nicht glaubhaft gemacht zu werden. § 926 der Zivilprozeßordnung ist nicht anzuwenden.

Hat der nach Absatz 1 zur Veröffentlichung Verpflichtete die Entgegnung veröffentlicht, so kann er unbeschadet sonstiger Ansprüche von dem anderen den Ersatz der hierdurch entstandenen notwendigen Aufwendungen verlangen, wenn der Inhalt der Entgegnung sich im wesentlichen als unwahr erweist. War die Behauptung durch Presse, Rundfunk oder Film aufgestellt oder verbreitet worden, so besteht der Anspruch nur, wenn und soweit aus besonderen Gründen ein Ersatz der Aufwendungen angemessen ist, jedoch nicht über den Schaden hinaus, der dem zur Veröffentlichung Verpflichteten durch diese entstanden ist."

2. Nach § 252 wird folgender § 252 a eingefügt:

"§ 252 a

Ist jemand in seiner Persönlichkeit dadurch verletzt worden, daß über ihn eine nicht erweislich wahre Behauptung der in § 14 Abs. 1 bezeichneten Art aufgestellt oder verbreitet worden ist, so wird vermutet, daß diese Beeinträchtigung Vermögensschäden zur Folge gehabt hat, wenn dies nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge oder nach den besonderen Umständen mit Wahr-

scheinlichkeit anzunehmen ist."

3. § 823 Abs. 1 erhält folgende Fassung:

"Wer vorsätzlich oder fahrlässig einen anderen in seiner Persönlichkeit oder wer vorsätzlich oder fahrlässig das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt, ist ihm zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet."

4. § 824 erhält folgende Fassung:

" § 824

Wer vorsätzlich oder fahrlässig eine unwahre Behauptung tatsächlicher Art aufstellt oder verbreitet, die geeignet ist, den Kredit eines anderen zu gefährden oder sonstige Nachteile für dessen Erwerb oder Fortkommen herbeizuführen, hat dem anderen den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen.

Die Schadensersatzpflicht entfällt, wenn die Mitteilung der angemessenen Wahrnehmung eines berechtigten öffentlichen oder privaten Interesses dient. § 14 Abs. 2 Satz 2 gilt entsprechend. Auf Wahrnehmung eines berechtigten Interesses kann sich nicht berufen, wer die Unwahrheit der Behauptung kennt."

5. § 825 wird aufgehoben.

6. § 847 erhält folgende Fassung:

" 847

Wer in seiner Persönlichkeit verletzt wird, kann auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine angemessene Entschädigung in Geld einschließlich einer Genugtuung für die erlittene Unbill verlangen; dies gilt nicht, soweit eine Herstellung im Sinne des § 249 möglich und genügend oder soweit dem Verletzten Genugtuung in anderer Weise als durch Geld geleistet ist; eine unerhebliche Verletzung bleibt außer Betracht. Die Höhe der Entschädigung bestimmt sich nach den Umständen, insbesondere nach der Schwere der Verletzung und des Verschuldens.

Der Anspruch ist nicht übertragbar und geht nicht auf die

Erben über, es sei denn, daß er durch Vertrag
anerkannt oder daß er rechtshängig geworden ist."

A n h a n g I I

A v a n t - p r o j e t d e C o d e c i v i l v o n 1951/52

LIVRE PREMIER

Des personnes physiques et de la famille

TITRE PREMIER

De l'état des personnes physiques

CHAPITRE PREMIER

Des droits de la personnalité

Art. 148

La personne humaine est sujet de droit à partir de sa naissance jusqu'à sa mort.

Elle a la jouissance et l'exercice de tous les droits privés sauf les exceptions prévues par la loi.

L'enfant simplement conçu est réputé né toutes les fois que son intérêt l'exige pourvu qu'il naisse vivant et viable.

Art. 149

L'enfant est réputé conçu dans la période comprise entre le 180^e et le 300^e jour précédant sa naissance.

Art. 150

L'identification d'une personne peut se faire par tout moyen de preuve.

Art. 151

L'acte par lequel une personne dispose de tout ou partie de son corps est interdit lorsqu'il doit recevoir exécution avant le décès du disposant, s'il a pour effet de porter une atteinte grave et définitive à l'intégrité du corps humain.

Il en est autrement si l'acte est justifié par les règles de l'art médical.

Art. 152

Est toujours révocable l'acte par lequel une personne dispose de tout ou partie de son corps, que cet acte doive recevoir exécution du vivant de son auteur ou après son décès.

Art. 153

Une personne peut toujours refuser de se soumettre à un examen ou à un traitement médical ou chirurgical à moins qu'elle n'y soit tenue en vertu d'une disposition de la loi ou d'un **règlement d'administration publique.**

Toutefois, si l'examen ou le traitement auquel on lui demande de se soumettre ne comporte aucun risque anormal, elle perd, en cas de refus, le droit de se prévaloir de la maladie ou de l'infirmité que le traitement aurait pu empêcher, supprimer ou atténuer.

Art. 154

Lorsqu'une personne refuse de se soumettre à une expertise médicale ordonnée en justice sur la demande d'une partie au procès et ne comportant que l'application de méthodes conformes à la science et sans danger sérieux pour le corps humain, le juge peut considérer comme établis les faits que l'expertise avait pour but de constater.

Art. 155

Tout aveu ou manifestation de volonté obtenu par des procédés portant atteinte à la personnalité est nul.

Art. 156

Lorsqu'une personne a, de son vivant, exprimé formellement sa volonté de soustraire son corps à toute autopsie ou à tout prélèvement, ces mesures ne peuvent être pratiquées que sur décision du procureur de la République, du magistrat instructeur ou du président du tribunal statuant en référé.

Les mêmes règles sont applicables lorsqu'après le décès d'une personne, son conjoint ou ses parents se sont opposés à ces mesures.

Un règlement d'administration publique déterminera les dérogations qui pourront être apportées au présent article en cas

de péril immitent pour la salubrité publique.

Art. 157

La dissection ne peut être pratiqué au cas où une volonté contraire a été manifestée soit par le défunt lui-même, soit par son conjoint, ses parents ou son légataire universel, soit par les personnes qui se sont chargées des funérailles.

En aucun cas la dissection ne peut être pratiquée moins de vingt-quatre heures après le décès.

Art. 158

Toute personne capable de tester peut, par acte en forme de testament, régler les conditions de ses funérailles.

Elle peut charger une ou plusieurs personnes de veiller à l'exécution de ces dispositions.

Les personnes ainsi désignées et, à leur défaut, toute autre personne justifiant d'un intérêt matériel ou moral, peuvent saisir le juge de paix du lieu du décès en vue de faire respecter les dispositions prises.

Art. 159

Si le défunt n'a pas exprimé sa volonté dans la forme prévue à l'article précédent, les conditions de ses funérailles sont fixées par son conjoint, ses parents ou son légataire universel

A défaut de conjoint, de parents ou de légataire universel, présents ou connus lors du décès, elles sont fixées par les personnes qui en prennent l'initiative.

En cas de contestation, le juge de paix du lieu du décès peut être saisi par la partie la plus diligente.

Art. 160

Dan les cas prévus à l'article précédent, toute personne justifiant d'un intérêt matériel ou moral peut saisir le juge de paix du lieu du décès en vue de faire fixer les conditions des funérailles si elle établit que les mesures arrêtées sont en contradiction avec la volonté du défunt.

Art. 161

Le juge de paix saisi en application des dispositions des

articles 158 à 160 statue dans les vingt-quatre heures.
Appel de sa décision peut être interjeté devant le président du tribunal qui statue également dans les vingt-quatre heures.
La décision du juge de paix ou du président du tribunal est notifiée au maire qui est chargé d'en assurer l'exécution.

Art. 162

En cas de publication, d'exposition ou d'utilisation de l'image d'une personne, celle-ci peut, à moins qu'elle n'y ait consenti à l'avance, demander qu'il y soit mis fin, sans préjudice de la réparation de tout dommage matériel ou moral.

Le même droit appartient au conjoint et aux parents en ligne directe au premier degré d'une personne décédée dont l'image serait publiée, exposée ou utilisée après son décès dans des conditions de nature à porter atteinte à son honneur ou à sa considération.

Art. 163

Le destinataire d'une lettre missive confidentielle ne peut en divulguer le contenu sans le consentement de son auteur.
Il peut toutefois la produire en justice s'il justifie d'un intérêt sérieux.

En cas de décès du destinataire, et à défaut d'accord amiable, l'auteur de la lettre ou ses héritiers ayant droit aux souvenirs de famille peuvent demander au tribunal d'en ordonner la restitution, la destruction ou le dépôt entre les mains d'une personne qualifiée, ou de prendre toute autre mesure appropriée.

Art. 164

Les droits de la personnalité sont hors du commerce. Toute limitation volontaire apportée à l'exercice de ces droits est nulle si elle est contraire à l'ordre public.

Art. 165

Toute atteinte illicite à la personnalité donne à celui qui la subit le droit de demander qu'il y soit mis fin, sans préjudice de la responsabilité qui peut en résulter pour son auteur.

Art. 216

Le nom ou le prénom ne s'acquiert ni ne se perd par prescription.

Art. 217

Toute convention relative au nom est nulle et sans effet sous réserve des règles relatives aux noms commerciaux, aux enseignes et aux marques de fabrique.

Art. 220

Toute personne a le droit d'exiger d'être désignée sous ses nom et prénoms réguliers. En cas d'atteinte à ce droit, elle peut demander la cessation du trouble; elle peut en outre demander des dommages-intérêts si elle justifie d'un préjudice.

Art. 221

- L'usage du nom et des prénoms dans l'exercice d'une activité professionnelle ne doit avoir ni pour but ni pour effet de porter atteinte, à l'aide d'une confusion dommageable, au crédit ou à la réputation d'un tiers. Celui-ci peut demander la cessation de la confusion sans préjudice de dommages-intérêts.

Art. 222

- Le porteur d'un nom ou ses descendants légitimes, naturels ou adoptifs, même s'ils ne portent pas eux-mêmes ce nom, peuvent s'opposer à ce qu'il soit usurpé ou utilisé de façon abusive par un tiers à titre de nom, de surnom ou de pseudonyme.

Il peuvent en outre demander des dommages-intérêts s'ils justifient d'un préjudice.

Art. 223

- L'individu qui est notoirement connu sous un prénom, un surnom ou un pseudonyme peut s'opposer à ce que ce mode de désignation soit utilisé par une autre personne, s'il peut en résulter une confusion dommageable.

Lebenslauf

Am 8. August 1939 wurde ich als Tochter des Regierungsrats Dr.jur. Wilhelm Schmitz und seiner Ehefrau Ilse geb. Vollmer in Düsseldorf geboren.

Ich bin deutsche Staatsangehörige.

Am 1. März 1958 legte ich am Neusprachlichen Mädchengymnasium Goethe-Schule I in Düsseldorf die Reifeprüfung ab.

Anschließend studierte ich in Bonn, Freiburg i.Breisgau, Genf und Münster Rechtswissenschaft. Am 29. September 1962 bestand ich in Hamm/Westf. die erste juristische Staatsprüfung.

Nach der Referendarzeit in Paris, Hamburg und Düsseldorf schloß ich meine juristische Ausbildung mit der zweiten juristischen Staatsprüfung am 21. Februar 1967 in Düsseldorf ab.

